

La Buhaira



MPECS
Colegio de Registradores de España
Propiedad y Mercantiles de España
Centro de Estudios Registrales
de Andalucía Occidental

BOLETÍN INTERNO DE INFORMACIÓN REGISTRAL

Nº 240

Uno de marzo de 2012

I. DISPOSICIONES GENERALES Pág. 9

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado
Cortes Generales
Tribunal Constitucional
Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación
Ministerio de Justicia
Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas
Ministerio de Economía y Competitividad
Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente
Banco de España
Comisión Nacional del Mercado de Valores
Comunidad Autónoma de Cataluña

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Junta Electoral de Andalucía

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

CORREO ELECTRÓNICO: decanato.andaluciaoccidental@registradores.org

Presidencia
Consejería de la Presidencia
Consejería de Hacienda y Administración Pública
Consejería de Gobernación y Justicia
Consejería de Empleo
Consejería de Educación
Consejería de Medio Ambiente

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL Pág. 169

1. Registro de la Propiedad
2. Registro Mercantil

III. JURISPRUDENCIA Pág. 265

1. Tribunal Supremo
2. Audiencias Provinciales

IV. TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACIÓN. DIVULGACIÓN . . Pág. 279

V. BIBLIOTECA Pág. 311

1. Revistas

ÍNDICE

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

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado:

- Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero. (BOE núm. 30, de 4-3-2011) [Pág. 11](#)
- Corrección de errores del Instrumento de Ratificación del Tratado entre el Reino de Bélgica, el Reino de Dinamarca, la República Federal de Alemania, la República Helénica, el Reino de España, la República Francesa, Irlanda, la República Italiana, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República Portuguesa, la República de Finlandia, el Reino de Suecia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Estados Miembros de la Unión Europea) y la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República de Eslovaquia, relativo a la Adhesión de estos últimos Estados a la Unión Europea, hecho en Atenas el 16 de abril de 2003. (BOE núm. 30, de 4-3-2011) [Pág. 27](#)
- Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. (BOE núm. 36, de 11-2-2012) [Pág. 29](#)
- Corrección de errores del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. (BOE núm. 42, de 18-2-2012) [Pág. 72](#)
- Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales. (BOE núm. 48, de 25-2-2012) [Pág. 74](#)

Cortes Generales:

- Resolución de 16 de febrero de 2012, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero. (BOE núm. 44, de 21-2-2012) [Pág. 78](#)

Tribunal Constitucional:

- Cuestión de inconstitucionalidad nº 3705-2012, en relación con los apartados 2 y 10 del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, por posible vulneración del artículo 25.1 de la Constitución. (BOE núm. 27, de 1-2-2012)..... [Pág. 79](#)
- Recurso de inconstitucionalidad nº 76-2012, contra el artículo 6 de la Ley 35/2011, de 4 de octubre, sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias. (BOE núm. 32, de 7-3-2011) [Pág. 79](#)
- Cuestión de inconstitucionalidad nº 5673-2011, en relación con el artículo 26.a) de la Ley 8/2006, de 5 de julio, del Parlamento Catalán, en relación con el artículo 48.1.h) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público. (BOE núm. 32, de 7-3-2011)..... [Pág. 79](#)

- Pleno. Sentencia 1/2012, de 13 de enero de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 71-2001. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. Límites a los decretos-leyes, distribución de competencias en materia de medio ambiente: nulidad del precepto que remite al reglamento la regulación del procedimiento de evaluación ambiental de determinados proyectos. Voto particular. (BOE núm. 36, de 11-2-2012) [Pág. 79](#)
- Pleno. Sentencia 7/2012, de 18 de enero de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 3547-1999. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias. Competencias en materia de administración de justicia, ordenación del territorio y medio ambiente: atribución de la presidencia de un órgano autonómico a un magistrado de lo contencioso-administrativo vulnerando la competencia estatal sobre administración de justicia; nulidad parcial de los preceptos legales autonómicos que establecen un régimen sancionador no acorde con la normativa básica de protección ambiental. (BOE núm. 36, de 11-2-2012)..... [Pág. 95](#)
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 6817-2010, en relación con el artículo 92.8 del Código Civil por posible vulneración de los artículos 117.3 y 39 de la CE. (BOE núm. 45, de 22-2-2012)..... [Pág. 103](#)
- Acuerdo de 24 de febrero de 2012, de la Presidencia del Tribunal Constitucional, por el que se habilitan, con carácter extraordinario, determinadas fechas y horarios para la presentación en el Registro General del Tribunal del recurso de amparo electoral. (BOE núm. 50, de 28-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación:

- Canje de Notas constitutivo de Acuerdo entre el Reino de España y la República Portuguesa para la creación de dos Centros de cooperación policial y aduanera, al amparo del artículo 4.2 del Acuerdo entre ambos Estados sobre cooperación transfronteriza en materia policial y aduanera de 19 de noviembre de 2005, hecho en Lisboa el 28 y 31 de julio de 2009. (BOE núm. 33, de 8-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Justicia:

- Orden JUS/178/2012, de 31 de enero, por la que se nombran los miembros del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 14 de julio de 2011. (BOE núm. 31, de 6-3-2011) [Pág. 104](#)
- Acuerdo de 13 de febrero de 2012, del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, por el que se señala la fecha en que han de dar comienzo los ejercicios de las mismas. (BOE núm. 41, de 17-2-2012) [Pág. 104](#)
- Resolución de 9 de febrero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban con carácter provisional las listas de admitidos y excluidos para tomar parte en la oposición libre para obtener el título de Notario convocada por Resolución de 23 de noviembre de 2011. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas:

- Resolución de 24 de enero de 2012, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 18 de mayo de 2010, en relación con el registro y gestión de apoderamientos y el registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por internet ante la Agencia Tributaria. (BOE núm. 28, de 2-3-2011) [Pág. 105](#)
- Corrección de errores del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. (BOE núm. 29, de 3-3-2011) [Pág. 106](#)
- Corrección de errores del Real Decreto 199/2012, de 23 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de la Presidencia y se modifica el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales. (BOE núm. 29, de 3-3-2011) [Pág. 106](#)
- Corrección de errores de la Orden EHA/3551/2011, de 13 de diciembre, por la que se aprueban los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte. (BOE núm. 29, de 3-3-2011) [Pág. 107](#)
- Real Decreto 302/2012, de 3 de febrero, por el que se modifica el Estatuto de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, aprobado por Real Decreto 1495/2007, de 12 de noviembre. (BOE núm. 30, de 4-3-2011). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Economía y Competitividad:

- Real Decreto 303/2012, de 3 de febrero, por el que se regula el Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. (BOE núm. 30, de 4-3-2011)..... [Pág. 107](#)

Ministerio de Empleo y Seguridad Social:

- Orden ESS/184/2012, de 2 de febrero, 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 para el ejercicio 2012. (BOE núm. 32, de 7-3-2011) [Pág. 113](#)
- Resolución de 15 de febrero de 2012, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, establecidas en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero. (BOE núm. 41, de 17-2-2012)..... [Pág. 136](#)

Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente:

- Corrección de errores del Real Decreto 1598/2011, de 4 de noviembre, por el que se establece la composición, estructura y funcionamiento del Consejo de Agua de la Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir y por el que se modifica el Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo, por el que se definen los ámbitos territoriales de los organismos de cuenca y de los planes hidrológicos. (BOE núm. 35, de 10-2-2012)..... [Pág. 141](#)

Banco de España:

- Resolución de 1 de febrero de 2012, del Banco de España, por la que se publican determinados índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda. (BOE núm. 28, de 2-3-2011) [Pág. 141](#)
- Resolución de 17 de febrero de 2012, del Banco de España, por la que mensualmente se hacen públicos determinados índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda. (BOE Núm. 42, de 18-2-2012) [Pág. 142](#)

Comisión Nacional del Mercado de Valores:

- Acuerdo de 15 de febrero de 2012, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, de levantamiento de la prohibición cautelar en relación con las posiciones cortas sobre acciones españolas del sector financiero. (BOE núm. 41, de 17-2-2012)..... [Pág. 142](#)

Comunidad Autónoma de Cataluña:

- Decreto-ley 4/2011, de 20 de diciembre, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria. (BOE núm. 28, de 2-3-2011) [Pág. 143](#)

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Junta Electoral de Andalucía:

- Candidaturas presentadas para las elecciones al Parlamento de Andalucía, convocadas por Decreto del Presidente de la Junta de Andalucía 1/2012, de 30 de enero. (BOJA núm. 36, de 22-12-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Presidencia:

- Ley 1/2012, de 30 de enero, por la que se crea el Colegio Profesional de Periodistas de Andalucía. (BOJA núm. 24, de 6-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. (BOJA núm. 26, de 8-2-2012)..... [Pág. 145](#)
- Corrección de errores de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas de Andalucía [BOJA núm. 255, de 31.12.2011]. (BOJA núm. 26, de 8-2-2012) [Pág. 163](#)

Consejería de la Presidencia:

- Acuerdo de 30 de diciembre de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el II Plan Andaluz de Formación Profesional 2012-2015. (BOJA núm. 21, de 1-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Decreto 36/2012, de 21 de febrero, por el que se facilita la participación de los trabajadores y trabajadoras por cuenta ajena y del personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía y sus agencias en las elecciones al Parlamento de Andalucía, que habrán de celebrarse el día 25 de marzo de 2012.

(BOJA núm. 38, de 24-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de Hacienda y Administración Pública:

- Orden de 31 de enero de 2012, por la que se fijan las cantidades actualizadas de las subvenciones por gastos electorales y el límite de los mismos para las elecciones al Parlamento de Andalucía a celebrar el día 25 de marzo de 2012. (BOJA núm. 24, de 6-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de Gobernación y Justicia:

- Resolución de 10 de febrero de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 41, DE 29-2-2012)..... [Pág. 163](#)

Consejería de Empleo:

- Corrección de errores a la Resolución de 20 de diciembre de 2011, de la Dirección General de Trabajo, por la que se determinan las Fiestas Locales en el ámbito territorial de Andalucía para el año 2012 [BOJA núm. 254, de 30.12.2011]. (BOJA núm. 35, de 21-12-2012) [Pág. 164](#)

Consejería de Educación:

- Decreto 15/2012, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de las Escuelas Oficiales de Idiomas en la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 34, de 20-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería de Medio Ambiente:

- Decreto 7/2012, de 17 de enero, por el que se aprueba el Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía 2012-2020. (BOJA núm. 28, de 10-2-2012). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejería para la Igualdad y Bienestar Social:

- Decreto 17/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la elaboración del Informe de Evaluación del Impacto de Género. (BOJA núm. 36, de 22-2-2012)..... [Pág. 165](#)

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL..... [Pág. 169](#)

REGISTRO DE LA PROPIEDAD [Pág. 171](#)

1. Resolución de 14 de enero de 2012. (BOE núm. 28, de 2-2-2012). Recurso gubernativo: efectos de la resolución firme..... [Pág. 175](#)
2. Resolución de 16 de enero de 2012. (BOE núm. 28, de 2-2-2012). Anotación preventiva de embargo: sociedad de gananciales disuelta y no liquidada..... [Pág. 180](#)
3. Resolución de 17 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2012). Obras nuevas por antigüedad: interpretación del artículo 20.4 de la Ley del Suelo [Pág. 182](#)

4. Resolución de 18 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2012). Reparcelación urbanística: sentencia anulatoria.....	Pág. 187
5. Resolución de 19 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2012). Recurso gubernativo: objeto.....	Pág. 192
6. Resolución de 20 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2012). Principio de legitimación registral.....	Pág. 193
7. Resolución de 21 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Obra nueva: licencia de primera ocupación.....	Pág. 200
8. Resolución de 23 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Inmatriculación por título público.....	Pág. 203
9. Resolución de 23 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Hipoteca de máximo en garantía de cuenta corriente: fijación de saldo.....	Pág. 205
10. Resolución de 24 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Obra nueva en construcción: división horizontal.....	Pág. 208
11. Resolución de 24 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Segregación: licencia obtenida por silencio administrativo.....	Pág. 210
12. Resolución de 27 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Segregación: normativa aplicable.....	Pág. 212
13. Resolución de 27 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Tutores: autorización judicial.....	Pág. 216
14. Resolución de 28 de enero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Recurso gubernativo: ámbito.....	Pág. 217
15. Resolución de 1 de febrero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Cancelación ordenada por sentencia.....	Pág. 218
16. Resolución de 2 de febrero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Calificación registral: notificación por fax.....	Pág. 220
17. Resolución de 2 de febrero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Sustitución vulgar: identificación de sustitutos.....	Pág. 222
18. Resolución de 2 de febrero de 2012. (BOE núm. 43, de 20-2-2012). Hipoteca cambiaria: cancelación por resolución judicial.....	Pág. 226

REGISTRO MERCANTIL..... [Pág. 231](#)

1. Resoluciones de 2(8) de diciembre de 2011. (BOE núm. 28, de 2-2-2012 y BOE núm. 34, de 9-2-2012). Cuentas anuales. Huella digital.....	Pág. 233 a 243 - 248
2. Resolución de 15 de noviembre de 2011. (BOE núm. 34, de 9-2-2011). Cuentas anuales. Informe de auditoría.....	Pág. 244
3. Resolución de 21 de noviembre de 2011. (BOE núm. 34, de 9-2-2011). Cuentas anuales. Tracto.....	Pág. 246
4. Resolución de 21 de noviembre de 2011. (BOE núm. 34, de 9-2-2011). Cuentas anuales. Informe de gestión.....	Pág. 247
5. Resolución de 18 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2011). Número de identificación fiscal.....	Pág. 249
6. Resolución de 19 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 9-2-2011). Aumento de capital. Compensación de créditos.....	Pág. 253
7. Resolución de 28 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 20-2-2011). Participaciones. Transmisión. Valoración.....	Pág. 256
8. Resolución de 30 de enero de 2012. (BOE núm. 34, de 20-2-2011). Administrador. Cese. Artículo 111 R.R.M.....	Pág. 258
9. Resolución de 2 de febrero de 2012. (BOE núm. 34, de 20-2-2011). Constitución telemática. Objeto estatutos tipo.....	Pág. 261

III. JURISPRUDENCIA..... [Pág. 265](#)

1. Tribunal Supremo

- Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2011. Sustitución ejemplar. Por ello se nombra heredero del incapaz por el sustituyente a fin de evitar la sucesión intestable de aquél. Comprende todo el patrimonio del sustituido y así, los sustitutos heredan a éste, no al sustituyente [Pág. 267](#)
- Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2011. Donación. Simulación bajo la forma de compraventa de participaciones sociales. Es válida la donación al aplicarse el régimen de donación de muebles. La entrega se entiende por hecha al ejercitar el donatario sin oposición sus derechos como socio..... [Pág. 269](#)
- Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2011. Propiedad Horizontal. Los acuerdos adoptados en junta de propietarios que no sean radicalmente nulos y no hayan sido impugnados son válidos y ejecutables. Consecuentemente, está legitimado activamente el presidente de la comunidad para ejercitar la acción en nombre de la misma [Pág. 273](#)

2. Audiencias Provinciales

- AP de Murcia. Sentencia de 8 de junio de 2010. Ordenamientos urbanos. Derecho de retracto en plazas de garaje configuradas como finca independiente. No procede el retracto al estar sometido el arrendamiento en tal caso al Código Civil, al no ser una edificación de las referidas en el artículo 3.1 LAU y no ser un elemento primordial vinculado o anejo a la vivienda [Pág. 275](#)

IV. TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACIÓN. DIVULGACIÓN..... [Pág. 279](#)

- “Las parcelaciones urbanísticas en Andalucía”, por Dª Piedad Mª Parejo-Merino y Parejo..... [Pág. 281](#)

V. BIBLIOTECA..... [Pág. 311](#)

1. Revistas

- “Revista Actualidad Civil”, núm. 4, 2ª quincena, febrero 2012..... [Pág. 313](#)
- “Revista Actualidad Civil”, núm. 5, 1ª quincena, marzo 2012 [Pág. 315](#)
- “Revista de Derecho Mercantil”, núm. 281, julio-septiembre, 2011 [Pág. 317](#)
- “Revista de Derecho Privado”, septiembre-octubre 2011 [Pág. 319](#)
- “Revista de Derecho Privado”, noviembre-diciembre 2011 [Pág. 320](#)
- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 268, septiembre-octubre 2011 [Pág. 321](#)
- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 269, noviembre 2011 [Pág. 322](#)
- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 270, diciembre 2011 [Pág. 323](#)
- “Anuario de Derecho Concursal”, núm. 25, enero-abril, 2012 [Pág. 324](#)

DISPOSICIONES GENERALES

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

JEFATURA DEL ESTADO

1674 *Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero. (BOE núm. 30, de 4-3-2011).*

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Cuatro años después del inicio de la crisis financiera internacional, los problemas de confianza en el sector financiero y de restricción de crédito persisten. A pesar de las distintas medidas que se han llevado a cabo tanto por parte de los Estados a nivel individual como de forma coordinada en el ámbito internacional, los continuados problemas de liquidez y financiación junto con el fuerte deterioro de los activos de las entidades de crédito han incrementado las dificultades de acceso a la financiación con severos efectos sobre la economía real.

En este contexto, la duración, intensidad y extensión de la crisis han puesto de manifiesto los problemas fundamentales que acusa el sector bancario español y que le impiden cumplir hoy su papel esencial de canalización del crédito hacia la economía real, en apoyo de la actividad empresarial, el empleo y el consumo.

El principal lastre del sector bancario español es la magnitud de su exposición a los activos relacionados con el sector inmobiliario, activos que han sufrido un fuerte deterioro debido a la reciente evolución de la economía.

En efecto, las dudas respecto a la valoración de tales activos y el aumento notable de los préstamos calificados como dudosos generan unos efectos perversos tanto sobre el propio sector financiero, dificultando el acceso de las entidades españolas a la financiación mayorista, como sobre el sector real al agravar la restricción del crédito.

Otra de las principales consecuencias de la actual crisis y la contracción de la demanda de servicios financieros es el sobredimensionamiento del sector bancario español. El exceso de capacidad instalada que presenta y la estructura de costes que de ello se deriva dificulta la eficiencia y capacidad de competir de nuestras entidades.

En este contexto, los efectos de los esfuerzos normativos y supervisores desarrollados hasta la fecha, a nivel internacional, comunitario y nacional, se han visto limitados sin poder evitar el empeoramiento de las condiciones en las que deben operar las entidades españolas.

Desde el comienzo de la crisis en 2008, las medidas adoptadas a nivel internacional han venido inspiradas por la voluntad de corregir los fallos del mercado financiero que las turbulencias evidenciaron. El objetivo era evitar o en cualquier caso limitar las consecuencias de crisis financieras futuras en el resto de la economía. Esas medidas incluían una intensificación de la supervisión prudencial, tanto a nivel de entidades particulares como desde una perspectiva macroprudencial y la adopción de requerimientos más exigentes de recursos propios y liquidez para las entidades de crédito. Como complemento a este nuevo marco regulatorio y supervisor, se pusieron al servicio de las entidades con problemas esquemas de garantías reforzados, mecanismos de fomento de la liquidez e incluso fondos públicos para asistir en la recapitalización y reestructuración de las mismas.

En el caso español, los hitos que hasta hoy caracterizan la reforma del sistema financiero incluyen el establecimiento del Fondo para la Adquisición de Activos Financieros (FAAF) para conceder apoyo a la liquidez de las entidades de crédito y el fortalecimiento de los procedimientos de intervención, disciplina y solución de entidades a través del Real Decreto-ley 9/2009 por el que se creaba el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB), en el que se articula un mecanismo de apoyo temporal como incentivo a un reajuste de la capacidad del sector.

Posteriormente, se reformó el régimen jurídico de las cajas de ahorros mediante el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros, a raíz de la cual se pretendía alcanzar una mayor profesionalización de las Cajas de Ahorros y, sobre todo, dotarlas de capacidad para poder acceder a los mercados de capital básico.

Finalmente, con el Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero se fortaleció el nivel de solvencia de todas las entidades de crédito, incrementando los requerimientos de capital mínimos tanto en términos de cantidad como de calidad de los mismos.

Todas estas medidas se han encaminado a eliminar las debilidades coyunturales de las entidades de crédito españolas en el contexto de escasez de liquidez que ha existido desde el inicio de la crisis. Sin embargo, hasta ahora no se han adoptado previsiones conducentes a lograr el saneamiento de los balances de las entidades de crédito, afectados negativamente por el deterioro de sus activos vinculados al sector inmobiliario. Advertido el impacto que dicho deterioro tiene sobre la solidez de nuestro sistema financiero, se hace imperativo diseñar una estrategia integral de reforma que incida sobre la valoración de estos activos y conlleve el saneamiento de los balances de las entidades de crédito españolas en un proceso transparente, en grado tal que se recupere la credibilidad y la confianza en el sistema español.

Disponer de unos balances saneados es un requisito básico para que las entidades financieras puedan cumplir con su función esencial de canalizar el ahorro hacia proyectos de inversión eficientes que fomenten la actividad, el crecimiento y el empleo. A tal fin, se adoptan medidas que permitirán a las entidades financieras empezar el ejercicio 2013 con sus cuentas

saneadas, lo cual mejorará la confianza, credibilidad y fortaleza del sistema. Asimismo, se facilitará un mejor acceso de las entidades a los mercados de capitales, que contribuirá a la fluidez del crédito a la economía real.

Los otros dos ejes fundamentales de este renovado impulso de reforma financiera son la creación de incentivos que propicien un ajuste adecuado y eficiente del exceso de capacidad y el fortalecimiento de la gobernanza de las entidades resultantes de los procesos de integración. Una última característica fundamental de esta reforma es que su coste deberá ser asumido en su totalidad por el sector financiero.

II

El Título I contiene las medidas relativas al saneamiento del sector financiero. Se trata, esencialmente, de articular nuevos requerimientos de provisiones y capital adicionales, orientados en exclusiva a la cobertura del deterioro en los balances bancarios ocasionado por los activos vinculados a la actividad inmobiliaria. De este modo, ha de lograrse una mejora del tratamiento prudencial del riesgo de crédito que aún pudiera estar lastrando los balances del sector financiero español, al tiempo que se tratan de disipar las incertidumbres que vienen dificultando su normalización y la recuperación de su función canalizadora del ahorro a la economía real.

El eje central del saneamiento de los balances se articula a través de un nuevo esquema de cobertura para todas las financiaciones y activos adjudicados o recibidos en pago de deuda relacionados con sector inmobiliario. Este nuevo régimen se establece en tanto subsistan las incertidumbres extraordinarias que, por falta de mercados suficientemente profundos en volumen e importancia de transacciones, existen sobre la valoración de activos relacionados con suelo para promoción inmobiliaria en España y con las construcciones o promociones inmobiliarias en España de todo tipo de activos, tanto en curso como terminadas. Estos nuevos requerimientos responden a la situación efectiva a día de hoy de los activos inmobiliarios de las entidades de crédito, concebidos de modo realista para obtener una estimación razonable del deterioro para el conjunto de las carteras de estos activos, que se deben reconocer de acuerdo con el marco contable aplicable en España. Se impone, asimismo, un nuevo requerimiento de capital suplementario de la máxima calidad (capital principal), sobre la misma base de cobertura de activos dudosos o subestándar o adjudicados en pago derivados de la financiación de suelo para promoción inmobiliaria.

El ajuste de las entidades a estas nuevas exigencias habrá de ejecutarse durante este mismo año 2012, de modo que, antes del 31 de marzo, habrán de presentar al Banco de España su estrategia de ajuste para dar debido cumplimiento al ejercicio de saneamiento. De este modo, los efectos positivos sobre la confianza, transparencia y sostenibilidad de nuestro sector financiero habrán de alcanzarse sin más demoras.

Asimismo, se ha establecido un mecanismo de flexibilización para aquellas entidades que requieran modificaciones organizativas de carácter estructural para acometer los ajustes derivados de los nuevos requerimientos legales. De este modo, se amplían los plazos para dar cumplimiento a los ajustes. Aquellas entidades de crédito que lleven a cabo procesos de integración durante el ejercicio 2012, dispondrán de un plazo adicional de doce meses para dar cumplimiento a los nuevos requerimientos. Para que las entidades de crédito puedan acogerse al régimen previsto, es necesario que el proceso de integración cumpla con una serie de requisitos. Estas exigencias se orientan a asegurar que el proceso de integración tenga un volumen mínimo significativo, a que se incluyan compromisos y objetivos como la adopción de medidas para la mejora del gobierno corporativo de las entidades, al incremento del crédito a las familias y pequeñas y medianas empresas, o a la colocación en el mercado de los activos inmobiliarios propiedad de las entidades.

III

Por su parte, el Título II realiza algunos ajustes en el Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito, para facilitar el papel del FROB ante el nuevo contexto regulatorio.

En lo que concierne al artículo 9 del Real Decreto-ley 9/2009, relativo a los instrumentos para el reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito, este real decreto-ley viene a realizar ciertos ajustes o actualizaciones necesarias. Se restringe el cauce de apoyo financiero del FROB a la adquisición de acciones, salvo para los procesos competitivos de desinversión, que podrán ir acompañados de otro tipo de herramientas de ayuda. Asimismo, se reduce el plazo de desinversión de cinco a tres años. Por último, se procede a la supresión de la posibilidad que tenía el FROB de desinvertir, en el plazo de uno o dos años, los títulos adquiridos a las entidades emisoras de los mismos o a terceros inversores propuestos por la entidad beneficiaria de su actuación.

En relación con el artículo 10 del Real Decreto-ley 9/2009, la principal modificación que se introduce es la ampliación de los instrumentos que puede adquirir el FROB para incluir los convertibles en acciones, lo que supera el marco anterior circunscrito a las participaciones preferentes.

IV

El Título III prevé la modificación del Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros.

Por un lado, se pretende la simplificación de la estructura organizativa y los requisitos operativos de las Cajas de Ahorros que ejercen su actividad de forma indirecta. Así, los órganos de gobierno se reducen a la Asamblea General y al

Consejo de Administración, siendo potestativa la Comisión de Control. Del mismo modo, se señala que el número de miembros de los órganos de gobierno así como la periodicidad de sus sesiones serán determinados por los estatutos de la Caja de Ahorros atendiendo a la dimensión económica y a la actividad de la entidad, con el fin de que se produzca un ajuste y redimensionamiento de la estructura organizativa de las Cajas de Ahorros a una nueva realidad, en la que se han desprendido de toda la actividad financiera que desarrollaban.

Por otro lado, se establece un límite a la disposición de los excedentes que obtengan las Cajas de Ahorros de modo que, sin perjuicio del cumplimiento de lo dispuesto en la normativa de recursos propios, las cajas de ahorros de ejercicio indirecto no podrán destinar más del 10 % de sus excedentes de libre disposición a gastos diferentes de los correspondientes a la obra social. Y ello sin perjuicio de que pueda autorizarse el destino de porcentajes superiores necesarios para atender a gastos esenciales de funcionamiento de las entidades. También se introducen disposiciones para simplificar el funcionamiento, periodicidad y forma de convocatoria de las Asambleas Generales.

Continuando con la línea de simplificación del funcionamiento de las Cajas de Ahorros de ejercicio indirecto, se les exime expresamente del cumplimiento de las obligaciones referidas a servicios de atención al cliente, que, en todo caso, deberán ser cumplidas por la entidad de crédito a través de la cual ejerzan su actividad. El Banco de España podrá adaptar o eximir igualmente del cumplimiento de los requerimientos organizativos en materia de control interno, auditoría y gestión de riesgos recogidos en la Ley 13/1985, de 25 de mayo, y su normativa de desarrollo.

Finalmente, se introduce una referencia al supuesto en que las Cajas reduzcan su participación de modo que no alcance el 25 % de los derechos de voto, supuesto en el cual también deberán renunciar a la autorización para actuar como entidad de crédito, aunque mantuvieran una posición de control.

En estos supuestos de pérdida de control o reducción de la participación por debajo del límite señalado, las Cajas de Ahorros perderán su condición de entidades de crédito y se transformarán en una fundación especial. Se establecen determinadas especificidades para las fundaciones de carácter especial de ámbito estatal.

V

El Título IV contiene el régimen aplicable a las retribuciones de los administradores y directivos de entidades de crédito que hayan precisado o necesiten en el futuro apoyo financiero del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. Dicho régimen parte de una distinción entre las entidades participadas mayoritariamente por el Fondo y aquellas que, de otro modo, han sido asistidas por él, imponiendo unas reglas más estrictas en el caso de las primeras. Las reglas contenidas en este título no hacen sino continuar la senda marcada por las recomendaciones del Financial Stability Board (FSB) y de la Comisión Europea, la Directiva 2010/76/UE, de 24 de noviembre de 2010 y las normas que han incorporado al derecho español esta última. Asimismo, el régimen establecido ha tomado en consideración el contenido del Informe sobre Remuneraciones emitido el pasado 27 de enero por el Banco de España en respuesta a la solicitud del Ministro de Economía y Competitividad.

VI

Asimismo, en la parte final de la norma se introduce un tratamiento especial y más flexible para aquellas entidades de crédito que tengan en circulación participaciones preferentes o instrumentos de deuda obligatoriamente convertibles emitidas antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley. Podrán incluir en el plan de cumplimiento que desarrollen, la solicitud de diferir el pago de la remuneración prevista a pesar de la ausencia de beneficios o reservas distribuibles o la existencia de un déficit de recursos propios. Al mismo tiempo, se modifica la disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero, flexibilizando algunos requisitos de estos instrumentos de deuda obligatoriamente convertibles para su cómputo como capital principal.

Finalmente, con el fin de facilitar la gestión de las garantías financieras que otorgan las entidades financieras a favor del Banco de España, del Banco Central Europeo o de otros bancos centrales nacionales de la Unión Europea, se modifica la disposición adicional sexta de la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España. Ello tendrá como consecuencia una reducción en el coste operativo de dichas actuaciones además de repercutir favorablemente en las operaciones que las entidades financieras llevan a cabo con el Eurosistema, destacando, en especial, una mayor facilidad operativa para recibir financiación del mismo.

En definitiva, la adopción de las medidas contempladas en este Real Decreto-ley conduce al fortalecimiento del sector financiero por la vía de acometer el necesario saneamiento de su situación financiera. Los efectos de la crisis inmobiliaria sobre los balances de las entidades han generado una espiral de incertidumbre sobre el conjunto del sector que no puede prolongarse más. Resulta, por ello, imperativo e ineludible en el actual contexto económico, intervenir legislativamente al objeto de eliminar las incertidumbres sobre nuestra estabilidad financiera y contribuir a reforzar la confianza en nuestro sistema financiero, consiguiendo que se originen dinámicas positivas que generen crédito y faciliten el acceso a la financiación por parte de nuestras empresas y familias. Es por ello que la adopción de tales medidas exige acudir al procedimiento del real decreto-ley, cumpliéndose los requisitos del artículo 86 de la Constitución Española en cuanto a su extraordinaria y urgente necesidad.

En su virtud, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución española, a propuesta del Ministro de Economía y Competitividad, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 3 de febrero de 2012,

DISPONGO:

TÍTULO I

Saneamiento de las entidades de crédito

Artículo 1. *Medidas para el saneamiento de los balances de las entidades de crédito.*

1. A las financiaciones y activos adjudicados o recibidos en pago de deudas relacionados con el suelo para promoción inmobiliaria y con las construcciones o promociones inmobiliarias, correspondientes a la actividad en España de las entidades de crédito, tanto existentes a 31 de diciembre de 2011 como procedentes de la refinanciación de los mismos en una fecha posterior, y que a la referida fecha tuvieran una clasificación distinta de riesgo normal, les serán de aplicación las reglas de estimación contenidas en el Anexo I para determinar su deterioro.

2. Sobre el total de las financiaciones de la naturaleza indicada en el apartado 1 que, a 31 de diciembre de 2011, estuviesen clasificadas como riesgo normal, se constituirá, por una sola vez, una cobertura del 7 % de su saldo vivo en dicha fecha. El importe de dicha cobertura podrá ser utilizado por las entidades exclusivamente para la constitución de las coberturas específicas que resulten necesarias como consecuencia de la reclasificación posterior como activos dudosos o subestándar de cualesquiera de dichas financiaciones o de la adjudicación o recepción de activos en pago de dichas deudas.

3. Los grupos consolidables de entidades de crédito, así como las entidades de crédito no integradas en un grupo consolidable, que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 del Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero, deban cumplir un nivel mínimo de capital principal, deberán contar con un exceso adicional por el importe que resulte de los cálculos previstos en el Anexo II, en relación con los activos señalados en el apartado 1.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 2, las entidades de crédito y los grupos consolidables de entidades de crédito a los que resulten de aplicación los apartados 1 a 3 anteriores, deberán cumplir con lo previsto en ellos antes del 31 de diciembre de 2012.

Para ello, antes del 31 de marzo de 2012, presentarán al Banco de España un plan en el que detallarán las medidas que tienen previsto adoptar.

El plan presentado deberá ser aprobado por el Banco de España en el plazo de quince días hábiles, pudiendo incluir éste las modificaciones o medidas adicionales necesarias para garantizar el cumplimiento de lo previsto en el presente real decreto-ley.

5. Las obligaciones previstas en este real decreto-ley se considerarán normas de ordenación y disciplina, incurriendo las entidades y personas que las incumplan en responsabilidad administrativa sancionable con arreglo a lo dispuesto en el Título I de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

6. El incumplimiento de lo previsto en los apartados 1 y 2 de este artículo 1 se considerará infracción grave o muy grave de acuerdo con lo previsto en la letra h) del artículo 5 y en la letra c) del artículo 4 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

7. El incumplimiento de lo previsto en el apartado 3 de este artículo 1 se considerará infracción grave o muy grave de acuerdo con lo previsto en la letra h) del artículo 5 y en la letra c) del artículo 4 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

Artículo 2. *Procesos de integración.*

1. Las entidades de crédito que lleven a cabo procesos de integración durante el ejercicio 2012 dispondrán de doce meses desde la autorización de la operación de integración prevista en el apartado 4 siguiente para dar cumplimiento a los requerimientos previstos en el artículo 1.

2. Podrán acogerse a este régimen aquellos procesos de integración iniciados a partir del 1 de septiembre de 2011 siempre y cuando cumplan los siguientes requisitos:

a) La integración de las entidades participantes en la operación deberá generar un balance total inicial superior en al menos un 20 % al balance total de los negocios en España de la mayor de las entidades participantes. A propuesta del Banco de España se podrá exceptuar este requisito en la resolución final, aun cuando no se alcance esa cifra, atendiendo a las circunstancias concurrentes en operaciones de análoga dimensión, sin que en ningún caso el incremento pueda ser inferior al 10 % del balance total de los negocios en España de la mayor de las entidades participantes.

b) El proceso de integración deberá llevarse a cabo a través de operaciones que supongan modificaciones estructurales conforme a la normativa vigente o de operaciones de adquisición de entidades que, a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, se encuentren participadas mayoritariamente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. Este régimen no será de aplicación a procesos de integración que descansen exclusivamente sobre vínculos contractuales, salvo en aquellos procesos en los que solo participen cooperativas de crédito.

c) Las entidades participantes adoptarán medidas tendentes a la mejora de su gobierno corporativo y deberán presentar un plan de remuneración de directivos y administradores. Con carácter general se adaptarán a lo dispuesto en el Código Unificado de buen gobierno de las sociedades cotizadas y, en particular, deberán cumplir con lo dispuesto en el artículo 13

del Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamientos de los recursos propios de las entidades de crédito.

d) El proyecto de integración incluirá un objetivo cuantificado de incremento de crédito a las familias y pequeñas y medianas empresas durante los tres ejercicios siguientes a la integración.

e) El proyecto de integración deberá igualmente incluir un plan de desinversión de activos relacionados con riesgos inmobiliarios durante los tres ejercicios siguientes a la integración.

f) La entidad resultante deberá ser viable desde la perspectiva económico-financiera.

g) Las juntas de accionistas o asambleas generales de las entidades que se integran deberán votar favorablemente el acuerdo de integración antes del 30 de septiembre de 2012. En todo caso, la integración deberá concluirse no más tarde del 1 de enero de 2013.

3. Este régimen no será de aplicación a procesos de integración en los que únicamente participen entidades que pertenezcan a un mismo grupo de entidades de crédito.

4. La operación de integración deberá ser autorizada por el Ministro de Economía y Competitividad en el plazo de un mes a contar desde la presentación de la solicitud de autorización.

Dicha solicitud deberá presentarse ante la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera antes del 31 de mayo de 2012. El cumplimiento de dicho plazo no será exigible en el caso de operaciones de adquisición de entidades que, a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, se encuentren participadas mayoritariamente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. A la misma se acompañará el proyecto que acredite el cumplimiento de los requisitos previstos en las letras a) a f) del apartado 2.

El Banco de España y la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en el ámbito de sus respectivas competencias, emitirán informe sobre el cumplimiento de dichos requisitos atendiendo especialmente a la viabilidad de la entidad resultante, pudiendo recabar a tales efectos todos aquellos informes que consideren oportunos.

El otorgamiento de la autorización prevista en este apartado determinará que no se requiera ninguna autorización administrativa ulterior en el ámbito de la ordenación del crédito y la banca, incluida aquella a que se refiere el párrafo tercero del artículo 10.1 del Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamientos de los recursos propios de las entidades de crédito. En todo caso, serán exigibles las establecidas por la legislación en materia de defensa de la competencia.

5. En el curso del procedimiento de autorización de la integración se valorarán los acuerdos marco o protocolos existentes o que se firmen entre las entidades concernidas, en particular, en aquellos supuestos en que se produzca la atribución a alguna de ellas de un grado de control superior al que corresponda a su participación en la entidad resultante, pudiendo condicionarse la autorización a la introducción de las oportunas modificaciones en los mismos.

TÍTULO II

Modificación del Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamientos de los recursos propios de las entidades de crédito

Artículo 3. Modificación del Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamientos de los recursos propios de las entidades de crédito.

El Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito queda modificado como sigue:

Uno. El segundo párrafo del artículo 2.5 queda redactado en los siguientes términos:

«Los recursos ajenos obtenidos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, cualquiera que sea la modalidad de su instrumentación, no deberán sobrepasar el montante de tres veces la dotación que exista en cada momento. No obstante, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas podrá autorizar que se sobrepase dicho límite, sin que, en ningún caso, la financiación ajena del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria pueda suponer más de seis veces su dotación.»

Dos. El artículo 7.2.b) queda redactado en los siguientes términos:

«b) En el plazo de un mes desde su designación, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria elaborará un informe detallado sobre la situación patrimonial y la viabilidad de la entidad y someterá a la aprobación del Banco de España un plan de reestructuración de la entidad que permita la superación de la situación de dificultad en que se encuentre mediante su fusión con otra u otras entidades de reconocida solvencia o el traspaso parcial o total de su negocio a otra u otras entidades a través de la cesión global o parcial de sus activos y pasivos mediante procedimientos que aseguren la competencia, como, entre otros, el sistema de subasta. A petición razonada del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, el Banco de España podrá ampliar el citado plazo hasta un máximo de seis meses. Simultáneamente, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria elevará al Ministro de Hacienda y

Administraciones Públicas y al Ministro de Economía y Competitividad una memoria económica en la que se detalle el impacto financiero del plan de reestructuración presentado sobre los fondos aportados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. Sobre la base de los informes emitidos por la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera y por la Intervención General de la Administración del Estado, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas podrá oponerse, motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles desde que le sea elevada dicha memoria.»

Tres. El artículo 9 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 9. Instrumentos para el reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito.

1. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá adquirir acciones ordinarias representativas del capital social o aportaciones al capital social de las entidades, que, sin incurrir en las circunstancias establecidas en el artículo 6 de este real decreto-ley, necesiten reforzar sus recursos propios y así lo soliciten.

2. La suscripción de los títulos a los que se refiere el apartado anterior estará condicionada a la elaboración por la entidad solicitante de un plan de recapitalización, con el contenido que se precisa en el Capítulo II. Dicho plan deberá ser aprobado por el Banco de España, que deberá suministrar la información del mismo al Ministerio de Economía y Competitividad a través de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera.

La adquisición de acciones ordinarias representativas del capital social por parte del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria requerirá que se acuerde la supresión del derecho de suscripción preferente de los accionistas existentes en el momento de la adopción del acuerdo de emisión, o la renuncia por todos ellos a ese derecho.

3. Con carácter previo a la decisión sobre la suscripción de títulos, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria elevará al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y al Ministro de Economía y Competitividad una memoria económica en la que se detalle el impacto financiero de esa adquisición sobre los fondos aportados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. Sobre la base de los informes emitidos por la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera y por la Intervención General de la Administración del Estado, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas podrá oponerse, motivadamente, en el plazo de 5 días hábiles desde que le sea elevada dicha memoria.

4. Las aportaciones comprometidas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrán realizarse en efectivo o mediante la entrega de valores representativos de deuda pública o valores emitidos por el propio Fondo. Asimismo, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá satisfacer las aportaciones comprometidas mediante compensación de los créditos que ostente frente a las entidades solicitantes.

5. El precio de adquisición o suscripción se fijará de acuerdo con el valor económico de la entidad de crédito, que será determinado por uno o varios expertos independientes a designar por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. La valoración se llevará a cabo a través de un procedimiento que desarrollará el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria siguiendo las metodologías comúnmente aceptadas y tomará como base las proyecciones económico-financieras para el negocio de la entidad en cuestión que elaboren los expertos designados por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. Entre otros factores, esta valoración tendrá en cuenta, en su caso, las operaciones de saneamiento de carácter extraordinario acometidas por las entidades.

Si durante los cinco meses anteriores a la suscripción se hubiera colocado entre terceros inversores un porcentaje de capital significativo, a los efectos de poder considerar el precio pagado como valor de mercado, y dicho porcentaje fuera superior al que adquiera el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, el precio de suscripción será el mismo al que se hubiese realizado la citada colocación. Si, tratándose de un porcentaje de capital significativo, dicho porcentaje fuera inferior al adquirido por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, el precio de suscripción tendrá como referencia el precio de la citada colocación. En todo caso la adquisición o suscripción se realizará de conformidad con la normativa española y de la Unión Europea en materia de competencia y ayudas de Estado.

La fijación del precio de suscripción se realizará previo informe de la Intervención General de la Administración del Estado.

6. La suscripción de acciones y aportaciones al capital social por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria determinará, en todo caso, por sí misma y sin necesidad de ningún otro acto o acuerdo, su incorporación al órgano de administración de la entidad emisora al objeto de garantizar el cumplimiento adecuado del Plan de Recapitalización. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria nombrará a la persona o personas físicas que ostenten su representación a tal efecto y dispondrá en el órgano de administración de tantos votos como los que resulten de aplicar al número total de votos su porcentaje de participación en la entidad.

A los efectos de lo previsto en el apartado séptimo del artículo 5 del Real Decreto-Ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros, no se tendrá en cuenta la participación del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria en el capital social de una entidad.

7. Será de aplicación a los títulos suscritos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria en ejercicio de las funciones que se le encomiendan en este artículo lo dispuesto en los apartados 6 y 9 del artículo 7.

8. A fin de asegurar una mayor eficiencia en el uso de los recursos públicos la desinversión por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria de los títulos suscritos en ejercicio de las funciones que se le encomiendan en

este artículo se realizará mediante su enajenación a través de procedimientos competitivos y dentro de un plazo no superior a los tres años a contar desde la fecha de su suscripción. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá adoptar cualquiera de las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 7 para apoyar el procedimiento competitivo de desinversión.

Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá concurrir junto con alguno o algunos de los demás socios o accionistas de la entidad de crédito en cuestión a los eventuales procesos de venta de títulos en los mismos términos que estos puedan concertar.

La enajenación se realizará previo informe de la Intervención General de la Administración del Estado.

Lo previsto en este apartado se entenderá sin perjuicio del cumplimiento de la legislación aplicable en materia de defensa de la competencia.

9. Con periodicidad trimestral, la entidad solicitante remitirá al Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria un informe sobre el grado de cumplimiento de las medidas contempladas en el plan de recapitalización aprobado. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, a la vista del contenido de ese informe, podrá requerir la adopción de las acciones que sean necesarias para asegurar que el plan de recapitalización se lleva efectivamente a término.

10. Si, como consecuencia de la evolución de la situación económico-financiera de la entidad o del desenvolvimiento de las condiciones de los mercados, el plan de recapitalización no pudiera llevarse a cabo y la entidad se encontrase en la situación prevista en el artículo 6, se aplicará a dicha entidad lo dispuesto en el artículo 7, debiendo preverse en los planes que, con arreglo a ese artículo, se apruebe lo que proceda respecto de los títulos suscritos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria.»

Cuatro. El artículo 10 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 10. Medidas de apoyo a procesos de integración de entidades de crédito.

1. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá igualmente adquirir títulos emitidos por entidades de crédito que, sin incurrir en las circunstancias establecidas en el artículo 6 del presente real decreto-ley, vayan a acometer un proceso de integración y necesiten reforzar sus recursos propios.

A tal efecto, las entidades en cuestión elaborarán un plan de integración que deberá contener compromisos específicos de mejora de su eficiencia, de racionalización de su administración y gerencia, así como de redimensionamiento de su capacidad productiva y todo ello con la finalidad de mejorar sus perspectivas futuras.

El plan de integración deberá contar con la aprobación del Banco de España.

Al decidir sobre la adopción de alguna de estas medidas, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria deberá tener en cuenta el plazo y riesgo de la operación, la necesidad de evitar distorsiones competitivas así como que con ello se facilite la ejecución y cumplimiento del plan de integración aprobado por el Banco de España. En todo caso, la decisión estará presidida por el principio de utilización más eficiente de los recursos públicos.

2. Los títulos a los que se refiere el apartado 1 anterior serán instrumentos convertibles en acciones o en aportaciones al capital social.

Las entidades emisoras deberán aprobar, en el momento de la adopción del acuerdo de emisión de los títulos previstos en este artículo, los acuerdos necesarios para la ampliación de capital o la suscripción de aportaciones al capital en la cuantía necesaria. Los términos y condiciones de la retribución de los títulos se establecerán teniendo en cuenta la normativa de ayudas de Estado.

La adquisición de títulos convertibles por parte del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria requerirá que se acuerde la supresión del derecho de suscripción preferente de los accionistas o cotapartícipes existentes en el momento de la adopción del acuerdo de emisión, o la renuncia por todos ellos a ese derecho.

Las entidades emisoras deberán comprometerse a recomprar o amortizar los títulos suscritos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria tan pronto como estén en condiciones de hacerlo en los términos comprometidos en el plan de integración. Transcurridos cinco años desde el desembolso sin que los títulos hayan sido recomprados por la entidad, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá solicitar su conversión en acciones o en aportaciones sociales del emisor. El ejercicio de esta facultad deberá realizarse, en su caso, en el plazo máximo de seis meses contados a partir de la finalización del quinto año desde que se produjo el desembolso. No obstante lo anterior, el acuerdo de emisión deberá contemplar asimismo la convertibilidad de los títulos a instancia del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria si, antes del transcurso del plazo de cinco años, el Banco de España considera improbable, a la vista de la situación de la entidad o su grupo, que su recompra o amortización pueda llevarse a cabo en ese plazo.

La conversión se realizará en condiciones de mercado y de acuerdo con el valor económico de la entidad emisora de los títulos en ese momento, que se determinará con arreglo a lo previsto en el artículo 9.5 del presente real decreto-ley.

Los títulos emitidos al amparo de lo dispuesto en este precepto serán computables como recursos propios básicos y como capital principal, sin que para ello sea obligatorio que coticen en un mercado secundario organizado. A estos efectos, no les serán de aplicación las limitaciones que la Ley establece para la computabilidad de los recursos propios y del capital principal.

El acuerdo de emisión de estos títulos deberá ajustarse a las restantes condiciones comprometidas en el plan

de integración.

3. Con carácter previo a la efectiva adopción de alguna de las medidas previstas en este artículo, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria elevará al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y al Ministro de Economía y Competitividad una memoria económica en la que se detalle su impacto financiero sobre los fondos aportados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. Sobre la base de los informes emitidos por la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera y por la Intervención General de la Administración del Estado, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas podrá oponerse, motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles desde que le sea elevada dicha memoria.

4. La desinversión por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria de los títulos que adquiera al amparo de lo previsto en este artículo se realizará mediante su recompra de los títulos por la entidad emisora o su enajenación a terceros. Cuando la desinversión de dichos títulos o de los resultantes de su conversión se realice mediante su enajenación a terceros, ésta deberá llevarse a cabo a través de procedimientos competitivos y dentro de un plazo no superior a los cinco años a contar desde el desembolso, plazo que no será de aplicación en el caso de que a la entidad le sea de aplicación el apartado 8 de este artículo. La desinversión de aportaciones al capital social no estará sujeta a ninguna limitación legal o estatutaria. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria podrá adoptar cualquiera de las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 7 para apoyar el procedimiento competitivo de desinversión.

5. A la conversión de los títulos le será de aplicación lo dispuesto en los apartados 6 y 9 del artículo 7.

6. Con periodicidad trimestral, la entidad designada por las entidades involucradas en el proceso de integración o, en su caso, la entidad resultante del mismo remitirá al Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria un informe sobre el grado de cumplimiento de las medidas contempladas en el plan de integración aprobado. El Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, a la vista del contenido de ese informe, podrá requerir la adopción de las acciones que sean necesarias para asegurar que el plan de integración se lleva efectivamente a término.

7. Si como consecuencia de la evolución de la situación económico-financiera de la entidad resultante del proceso de integración o del desenvolvimiento de las condiciones de los mercados, se advirtiera que el plan de integración no puede cumplirse en los términos en que fue aprobado, la entidad podrá solicitar al Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria una modificación de dichos términos, que podrá incluir, entre otros aspectos, una extensión del plazo de recompra de los títulos suscritos por el Fondo al que se refiere el apartado 2 anterior, hasta dos años más. La modificación del plan de integración acordada con el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria deberá ser aprobada por el Banco de España.

8. Si como consecuencia de la evolución de la situación económico-financiera de la entidad resultante del proceso de integración o del desenvolvimiento de las condiciones de los mercados, el plan de integración no pudiera llevarse a cabo y la entidad se encontrase en la situación prevista en el artículo 6, se aplicará a dicha entidad lo dispuesto en el artículo 7, debiendo preverse en los planes que, con arreglo a ese artículo, se aprueben lo que proceda respecto de los títulos suscritos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria.»

TÍTULO III

Modificación del Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros

Artículo 4. *Modificación del Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros.*

El Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros, queda modificado de la siguiente manera:

Uno. El artículo 5 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 5. Ejercicio indirecto de la actividad financiera de las cajas de ahorros.

1. Las cajas de ahorros podrán desarrollar su objeto propio como entidad de crédito a través de una entidad bancaria a la que aportarán todo su negocio financiero. Igualmente podrán aportar todo o parte de sus activos no financieros adscritos al mismo.

2. La entidad bancaria a través de la cual la caja de ahorros ejerza su actividad como entidad de crédito podrá utilizar en su denominación social y en su actividad expresiones que permitan identificar su carácter instrumental, incluidas las denominaciones propias de la caja de ahorros de la que dependa.

3. A las cajas de ahorros que desarrollen su actividad como entidad de crédito a través de una entidad bancaria de acuerdo con lo previsto en este artículo les serán de aplicación las siguientes especialidades:

a) Los órganos de gobierno de la caja serán la Asamblea General, el Consejo de Administración y, potestativamente, la Comisión de Control.

b) La representación de los intereses colectivos de los impositores, de las corporaciones municipales que no

tuviesen la condición de entidad fundadora de la caja y de los trabajadores en sus órganos de gobierno se establecerá de la siguiente manera:

i. La representación de las corporaciones municipales se llevará a cabo sobre la base de aquellas en cuyo término tenga abierta oficina la entidad bancaria a través de la cual la caja de ahorros desarrolle su actividad financiera.

ii. La representación de los grupos de impositores y trabajadores se llevará a cabo sobre la base de los correspondientes colectivos de la entidad bancaria a través de la cual la caja de ahorros desarrolle su actividad financiera. La representación de los trabajadores en los órganos de gobierno incluirá asimismo a los empleados de la caja de ahorros.

El número de miembros de los órganos de gobierno así como la periodicidad de sus sesiones serán determinados por los estatutos de la Caja de Ahorros atendiendo a la dimensión económica y a la actividad de la entidad.

4. Sin perjuicio del cumplimiento de lo dispuesto en la normativa de recursos propios, las cajas de ahorros a las que se refiere el presente artículo no podrán destinar más del 10 % de los excedentes de libre disposición a gastos diferentes a los correspondientes a su obra social. No obstante, el Banco de España podrá autorizar el destino de porcentajes superiores necesarios para atender gastos esenciales de funcionamiento de las entidades.

5. Las Asambleas Generales podrán ser ordinarias o extraordinarias.

Las Asambleas ordinarias se celebrarán una vez al año. Por su parte, las Asambleas extraordinarias se celebrarán tantas veces cuantas sean expresamente convocadas.

La Asamblea general será convocada por el Consejo de Administración mediante anuncio publicado en el "Boletín Oficial del Registro Mercantil" y en la página web de la Caja, con quince días, al menos, de antelación. La convocatoria expresará la fecha, lugar y orden del día, así como la fecha y hora de reunión en segunda convocatoria.

Los estatutos podrán establecer, en sustitución del sistema anterior, que la convocatoria se realice mediante anuncio publicado en la página web de la Caja, o por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los Consejeros Generales.

La Asamblea general quedará válidamente constituida en primera convocatoria cuando los Consejeros generales presentes y, en su caso, los cuotapartícipes presentes o representados posean, al menos, el cincuenta por ciento de los derechos de voto. La constitución en segunda convocatoria será válida cualquiera que sea el número de asistentes. Los Consejeros generales no podrán estar representados por otro Consejero o por tercera persona, sea física o jurídica.

6. Las cajas de ahorros que desarrollen su objeto propio como entidad de crédito a través de una entidad bancaria conforme a lo previsto en este artículo estarán eximidas de las obligaciones contenidas en la sección 1.ª del capítulo V de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero y su normativa de desarrollo.

Adicionalmente, el Banco de España podrá adaptar o eximir del cumplimiento de los requerimientos prudenciales y organizativos en materia de control interno, auditoría y gestión de riesgos recogidos en la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los intermediarios financieros, y su normativa de desarrollo, de manera individual a las cajas de ahorros previstas en este artículo.

En todo caso las obligaciones contempladas en los párrafos anteriores serán cumplimentadas por la entidad bancaria a través de la cual las cajas de ahorros ejercen su actividad.

7. Si una Caja de Ahorros dejase de ostentar el control en los términos del artículo 42 del Código de Comercio o redujese su participación de modo que no alcance el 25 % de los derechos de voto de la entidad de crédito a la que se refiere la presente disposición, deberá renunciar a la autorización para actuar como entidad de crédito según lo previsto en la Ley de Ordenación Bancaria de 31 de diciembre de 1946 y proceder a su transformación en fundación especial con arreglo a lo previsto en el artículo siguiente.

8. Lo establecido en la presente disposición será también de aplicación a aquellas cajas de ahorros que, de forma concertada, ejerzan en exclusiva su objeto como entidades de crédito a través de una entidad de crédito controlada conjuntamente por todas ellas conforme a lo dispuesto en el artículo 8.3 de la Ley 13/1985 de 25 de mayo.

En particular, la pérdida de control y la reducción de la participación conjunta por debajo del límite contemplado en el apartado anterior dará lugar a la pérdida de la condición de entidades de crédito de todas las integrantes y a su transformación en fundaciones especiales.»

Dos. El artículo 6 queda redactado como sigue:

«Artículo 6. Transformación de cajas de ahorros en fundaciones de carácter especial.

1. Las Cajas de Ahorros podrán acordar la segregación de sus actividades financiera y benéfico-social mediante el régimen previsto en este artículo en los siguientes casos:

a) Conforme a lo previsto en el apartado 5 del artículo anterior.

b) Como consecuencia de la renuncia a la autorización para actuar como entidad de crédito y en los demás supuestos de revocación.

c) Como consecuencia de la intervención de la entidad de crédito en los supuestos previstos en la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

A tal efecto traspasarán todo el patrimonio afecto a su actividad financiera a otra entidad de crédito a cambio de acciones de esta última y se transformarán en una fundación de carácter especial perdiendo su condición de entidad de crédito.

Lo establecido en las letras a) y c) de este apartado será también de aplicación a aquellas cajas de ahorros que, de forma concertada, ejerzan en exclusiva su objeto como entidades de crédito a través de una entidad de crédito controlada conjuntamente por todas ellas. En tal caso, las cajas integrantes traspasarán todo el patrimonio afecto a su actividad financiera a otra entidad de crédito a cambio de acciones de esta última y se transformarán en fundaciones de carácter especial perdiendo su condición de entidad de crédito.

La fundación centrará su actividad en la atención y desarrollo de su obra benéfico social, para lo cual podrá llevar a cabo la gestión de su cartera de valores. La fundación deberá destinar a su finalidad benéfico-social el producto de los fondos, participaciones e inversiones que integren su patrimonio. Auxiliariamente, podrá llevar a cabo la actividad de fomento de la educación financiera.

2. Junto con el acuerdo de transformación, la Asamblea General de la Caja, o la de las Cajas de manera conjunta, acordará la constitución de fundaciones de carácter especial, con aprobación de sus estatutos y designación de su patronato. La segregación de la actividad financiera, por su parte, se regirá por lo establecido en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

3. Corresponde al Estado la supervisión y control de las fundaciones de carácter especial a las que se refiere el presente real decreto-ley, cuyo ámbito de actuación principal exceda el de una Comunidad Autónoma, a través del Protectorado que será ejercido por el Ministerio de Economía y Competitividad. En los supuestos de segregación se considerará ámbito de actuación de la fundación de carácter especial el de la entidad bancaria resultante de la segregación.

Las fundaciones de carácter especial a las que se refiere el presente real decreto-ley gozarán de personalidad jurídica desde la inscripción de la escritura pública de su constitución en el correspondiente registro. En el caso de las fundaciones de ámbito estatal, dicha inscripción se practicará en el Registro especial que al efecto se constituya en el Ministerio de Economía y Competitividad.

4. Las fundaciones de carácter especial se regirán por este real decreto-ley y su normativa de desarrollo. Supletoriamente, será de aplicación la normativa en materia de fundaciones.»

TÍTULO IV

Remuneraciones

Artículo 5. Remuneraciones en las entidades que reciban apoyo financiero público para su saneamiento o reestructuración.

1. Los administradores y los directivos de las entidades de crédito participadas mayoritariamente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria no percibirán, durante el ejercicio 2012, retribución variable ni beneficios discretivos de pensiones.

Sin perjuicio de lo anterior, las entidades previstas en este apartado ajustarán las condiciones retributivas de sus administradores y directivos a las previstas en el apartado 3 de este artículo y en la normativa que se dicte en desarrollo del mismo.

2. La retribución variable correspondiente a los ejercicios en los que subsista el apoyo financiero público de los administradores y directivos de las entidades de crédito que, sin hallarse mayoritariamente participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, hayan recibido apoyo financiero del mismo, se diferirá tres años, y estará condicionada a la obtención de los resultados que, en relación con el cumplimiento del plan elaborado para la obtención de aquel, justifiquen su percepción. El Banco de España apreciará la concurrencia de esta circunstancia en el ejercicio de la potestad atribuida por la norma 105, apartado 2.g de la Circular 3/2008, de 22 de mayo, del Banco de España, a entidades de crédito, sobre determinación y control de los recursos propios mínimos, sin perjuicio de la aplicación del resto de criterios fijados en ella.

Sin perjuicio de lo anterior, las entidades previstas en este apartado ajustarán las condiciones retributivas de sus administradores y directivos a las reglas previstas en el apartado 3 de este artículo y en la normativa que se dicte en desarrollo del mismo.

3. Las entidades que soliciten apoyo financiero del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria para su saneamiento o reestructuración, como requisito necesario para disfrutar del mismo, deberán incorporar a los contratos que regulen su relación con sus consejeros y directivos el contenido mínimo que determine el Ministro de Economía y Competitividad. La Orden Ministerial que se dicte en uso de esta habilitación contendrá, entre otras, las siguientes reglas:

a) Limitaciones a la retribución con referencia de la aplicada a colectivos similares por la media de las entidades

equiparables por tamaño y complejidad. En todo caso, las limitaciones respetarán las siguientes cuantías máximas:

1.ª Retribución, por todos los conceptos, de los miembros de los órganos colegiados de administración de entidades participadas mayoritariamente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, distintos de los contemplados en los siguientes números: 50.000 euros.

2.ª Retribución, por todos los conceptos, de los miembros de los órganos colegiados de administración distintos de los contemplados en los siguientes números, de las entidades que, sin hallarse mayoritariamente participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, reciban apoyo financiero del mismo: 100.000 euros.

3.ª Retribución fija por todos los conceptos de Presidentes ejecutivos, Consejeros Delegados y directivos de las entidades participadas mayoritariamente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria: 300.000 euros.

4.ª Retribución fija por todos los conceptos de Presidentes ejecutivos, consejeros delegados y directivos de las entidades que, sin hallarse mayoritariamente participadas por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, reciban apoyo financiero del mismo: 600.000 euros.

Al efecto del cómputo de los límites anteriores, se tendrán en cuenta todas las retribuciones percibidas dentro del grupo al que pertenezca la entidad de crédito. A esos mismos efectos, la retribución fija de los Presidentes y Consejeros ejecutivos incluirá las dietas que perciban por su pertenencia al Consejo de Administración u órganos dependientes del mismo.

b) Limitaciones a la retribución variable, expresada en términos porcentuales sobre la retribución fija, con referencia a la aplicada a colectivos similares por la media de las entidades equiparables por tamaño y complejidad, con aplicación de las reglas establecidas en el apartado 2 de este artículo.

4. Las limitaciones de los apartados 1, 2 y 3 podrán levantarse una vez producido el saneamiento de la entidad mediante el pago, amortización, rescate o enajenación de los títulos suscritos por el Fondo, o cuando de cualquier otro modo se entienda reintegrado al mismo el apoyo financiero prestado.

5. Este artículo y las reglas que, en uso de la habilitación prevista en él, apruebe el Ministro de Economía y Competitividad, deberán también aplicarse, en la parte que corresponda, a las condiciones retributivas de los miembros de los órganos de administración de las entidades a que los apartados 1 a 3 se refieren y cuya relación con la entidad no se regule en contrato alguno.

6. Cuando las entidades a las que se refieren los apartados 1, 2 y 3 participen en un proceso de integración de los previstos en el artículo 2 de este real decreto-ley, las limitaciones a las remuneraciones contempladas en dichos apartados sólo serán de aplicación a los administradores y directivos que lo fueren de aquella de las entidades que precise el apoyo financiero público o que dé origen al mismo, y que a los efectos de este apartado deberá identificarse como tal en el correspondiente plan de integración. Asimismo, el Ministro de Economía y Competitividad, a la vista del plan de retribuciones presentado en el marco del proceso de integración regulado en el artículo 2 del real decreto-ley y de la situación económico-financiera de las entidades participantes en el mismo, podrá modificar los criterios y límites fijados en los apartados 2 y 3 del presente artículo.

7. A los efectos de este artículo, se entiende por directivos los Directores Generales así como los integrantes de la alta dirección, de conformidad con la definición contenida en el artículo 1 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección.

8. El incumplimiento por las entidades de las previsiones contenidas en este artículo será constitutivo de infracción grave, incurriendo las mismas en responsabilidad administrativa sancionable con arreglo a lo dispuesto en el Título I de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

Disposición adicional primera. *Tratamiento excepcional de las participaciones preferentes y otros instrumentos en circulación.*

Las entidades de crédito que tengan en circulación participaciones preferentes o instrumentos de deuda obligatoriamente convertibles en acciones emitidas antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley podrán incluir en el plan de cumplimiento al que se refiere el artículo 1, la solicitud de diferir por un plazo no superior a doce meses el pago de la remuneración prevista a pesar de que, como consecuencia del saneamiento que hayan tenido que llevar a cabo según lo dispuesto en este real decreto-ley, no disponga de beneficios o reservas distribuibles suficientes o exista un déficit de recursos propios en la entidad de crédito emisora o dominante.

El pago de la remuneración así diferido solamente podrá efectuarse, transcurrido el plazo de diferimiento si se dispone de beneficios o reservas distribuibles suficientes y no existe un déficit de recursos propios en la entidad de crédito emisora o dominante.

Disposición adicional segunda. *Régimen aplicable a las Cajas de Ahorros integrantes de un sistema institucional de protección.*

En caso de aportación de la titularidad de todos los activos y pasivos afectos al respectivo negocio bancario a la entidad central de un sistema institucional de protección se considerará que a las Cajas de Ahorros integrantes se les aplicará

el régimen de ejercicio indirecto previsto en el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros.

Disposición adicional tercera. *Aplicación del régimen previsto en la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, a las entidades participantes en procesos de integración.*

A las entidades participantes en procesos de integración conforme a lo previsto en el artículo 2 de este real decreto-ley, les serán de aplicación las previsiones contenidas en el artículo 25, apartado 1, en relación con la puesta a disposición de la red de distribución de las entidades de crédito y la fragmentación de la misma, y en el artículo 25, apartado 4, ambos de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, a partir del 1 de enero de 2014.

Disposición adicional cuarta. *Incremento de la dotación del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria*

1. La dotación del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria se incrementa en 6.000 millones de euros adicionales, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

2. Las referencias a la Ministra de Economía y Hacienda contenidas en el Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito, se entenderán realizadas al Ministro de Economía y Competitividad, salvo las incluidas en los artículos 2.5, 7.2, 9.3 y 10.3 del citado real decreto-ley.

Disposición adicional quinta. *Cómputo de pérdidas en los supuestos de reducción obligatoria de capital social en la sociedad anónima y de disolución en la sociedades anónimas y de responsabilidad limitada.*

Se renueva, sin solución de continuidad y a todos los efectos legales, durante el ejercicio social que se cierre a partir de la entrada en vigor del presente real decreto-ley, la aplicación de lo dispuesto en el apartado 1 de la Disposición adicional única del Real Decreto-ley 10/2008, de 12 de diciembre.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Quedan derogadas cuantas normas de igual o inferior rango se opongan a lo previsto en el presente real decreto-ley.

Disposición final primera. *Modificación de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Regulación de las Normas Básicas sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros.*

El artículo 1.Uno de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de Regulación de las Normas Básicas sobre Órganos Rectores de las Cajas de Ahorros, queda redactado como sigue:

«Uno. La administración, gestión, representación y control de las cajas de ahorros corresponde a los siguientes órganos de gobierno:

- a) Asamblea General.
- b) Consejo de Administración.
- c) Comisión de Control.

Adicionalmente, serán órganos de las cajas de ahorros el Director General y las Comisiones de Inversiones, Retribuciones y Nombramientos y Obra Benéfico Social.»

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España.*

La disposición adicional sexta de la Ley 13/1994, de 1 de junio, de Autonomía del Banco de España, queda redactada como sigue:

«1. A efectos de lo previsto en la presente disposición se entenderá por garantía cualquier prenda, operación simultánea, compraventa con pacto de recompra, afección, derecho de retención, depósito, cesión o cualquier otro negocio jurídico con finalidad de garantía, que recaiga sobre cualquier activo realizable o susceptible de apropiación, incluido el dinero en efectivo, y que tenga por finalidad asegurar los derechos y obligaciones derivados de cualquier operación presente o futura, concluida con el Banco de España, el Banco Central Europeo u otro banco central nacional de la Unión Europea.

2. A estas garantías les será de aplicación el siguiente régimen jurídico:

a) Su constitución no requerirá, para su plena validez, eficacia frente al garante o frente a terceros, ejecutabilidad, incluso a los efectos de los artículos 517 y 571 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil, o admisibilidad como prueba, la intervención de notario ni el cumplimiento de ningún otro requisito formal distinto de,

por un lado, la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente del acuerdo de garantía o, en su caso, la manifestación unilateral del garante, y, por otro lado, de la aportación del activo objeto de la garantía y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de dicha aportación.

A los efectos de esta disposición adicional, el registro o anotación por medios electrónicos y en cualquier soporte duradero tendrá la consideración de forma jurídicamente equivalente a la constancia por escrito.

La formalización de la correspondiente obligación principal tampoco requerirá para su plena validez, eficacia frente al garante o frente a terceros, ejecutabilidad, incluso a los efectos de los artículos 517 y 571 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil, o admisibilidad como prueba, la intervención de notario ni el cumplimiento de ningún otro requisito formal.

b) Para operaciones en las que el beneficiario último de la garantía sea el Banco de España, el Banco Central Europeo u otro banco central nacional de la Unión Europea, ya sea directamente o mediante la intermediación de un tercero, cuando los activos objeto de la garantía sean valores o instrumentos financieros representados mediante anotaciones en cuenta, su aportación y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de dicha aportación podrá instrumentarse mediante alguno de los procedimientos siguientes:

1.º Bien mediante transferencia contable, con desplazamiento de la propiedad, de los valores o instrumentos financieros a una cuenta del beneficiario o de un tercero actuando directa o indirectamente en nombre o por cuenta del beneficiario, siguiendo el artículo 9 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, perdiendo el garante la propiedad del valor o instrumento financiero a favor del beneficiario o tercero.

2.º Bien mediante la anotación de la garantía en la cuenta correspondiente siguiendo el artículo 10 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, conservando el garante la propiedad del valor o instrumento financiero.

3.º Bien mediante transferencia contable o anotación de los valores o instrumentos financieros, sin desplazamiento de la propiedad, en una cuenta a nombre del beneficiario o de un tercero actuando directa o indirectamente en nombre o por cuenta del beneficiario. Dicha cuenta tendrá como único objetivo recibir las anotaciones de las pignoraciones realizadas sobre valores e instrumentos representados mediante anotaciones en cuenta manteniendo el garante la propiedad de los mismos.

En el supuesto de que el objeto de la garantía sea una cuenta de valores o instrumentos financieros, su aportación y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de dicha aportación se instrumentará mediante la anotación de la garantía en la correspondiente cuenta, siendo de aplicación a dicha prenda mutatis mutandi lo previsto en el último párrafo del apartado e) siguiente.

c) En el supuesto de que los activos objeto de la garantía sean valores representados mediante títulos físicos, su aportación y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de dicha aportación podrá instrumentarse mediante su entrega al beneficiario de la garantía o a un tercero establecido por común acuerdo entre las partes.

d) Para su ejecución bastará con la certificación expedida por el Banco de España, el Banco Central Europeo o el banco central nacional de la Unión Europea que corresponda, acreditativa de la cuantía de los importes vencidos, líquidos y exigibles que se ejecutan, junto con la orden de enajenación, apropiación o traspaso libre de pago de los activos constitutivos de la garantía, según corresponda de conformidad con lo previsto en este apartado. En esta certificación deberá hacerse constar que la liquidación se ha practicado de conformidad con el acuerdo, pacto y/o norma de que deriva la obligación de que se trate.

A elección del beneficiario, y con sujeción a los términos del acuerdo de garantía, la ejecución podrá llevarse a cabo mediante cualquiera de los procedimientos reconocidos por el ordenamiento jurídico vigente.

Cuando el objeto de la garantía esté constituido por activos negociados en un mercado organizado, su enajenación se hará a través del organismo rector correspondiente. Sin perjuicio de cualesquiera otros procedimientos de enajenación reconocidos por el ordenamiento jurídico vigente, en los demás casos la enajenación podrá llevarse a cabo también mediante subasta organizada por el Banco de España.

Asimismo, en aquellos supuestos en los que la constitución de la garantía no se hubiera instrumentado ya mediante la transmisión de la propiedad de los correspondientes activos, la ejecución podrá también realizarse mediante la apropiación por el Banco de España, el Banco Central Europeo o el banco central nacional de la Unión Europea que corresponda de los activos sobre los que se constituyó la garantía y compensación de su valor o aplicación de su valor al cumplimiento de las obligaciones garantizadas, siempre y cuando: (i) así se hubiera pactado entre la entidad que aporta los activos de garantía y el Banco de España, el Banco Central Europeo o el banco central nacional de la Unión Europea que corresponda y (ii) se hubiera previsto entre las partes las modalidades de valoración de los activos de garantía.

En todo caso, el sobrante que resulte una vez satisfecha la deuda correspondiente se reintegrará a la entidad que haya aportado los activos de garantía.

e) Cuando el objeto de la garantía consista en prenda sobre depósitos dinerarios, el beneficiario o, en su caso, la entidad depositaria del efectivo deberá anotar en la correspondiente cuenta la constitución de la prenda sobre la cuenta o, en su caso, sobre el importe pignorado, una vez que tenga constancia del consentimiento del titular de dicha cuenta.

Su constitución no requerirá, para su plena validez, eficacia frente al garante o frente a terceros, ejecutabilidad o admisibilidad como prueba, la intervención de notario ni el cumplimiento de ningún otro requisito formal distinto de la anotación a la que se refiere el párrafo anterior, que equivaldrá a la aportación del activo objeto de la garantía y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de dicha aportación.

Dicha prenda se ejecutará por compensación, quedando a disposición del titular de la cuenta los fondos sobrantes, si los hubiera, una vez satisfecha la deuda.

A partir de la anotación prevista en el primer párrafo de este apartado, las cantidades ingresadas en la cuenta cuyo saldo permanece pignorado o, en su caso, únicamente el importe pignorado quedarán por el mero hecho de su ingreso afectos de manera irrevocable y sin limitación alguna al cumplimiento íntegro de las obligaciones garantizadas. Igualmente, y salvo que las partes hayan acordado lo contrario, a partir del momento de la anotación de la prenda, el titular de la cuenta no podrá retirar fondos depositados en la misma o, en su caso, el importe pignorado sin el consentimiento previo del beneficiario de la garantía.

f) Los activos en que se materialicen las garantías podrán aplicarse a la liquidación de las obligaciones garantizadas incluso en caso de apertura de un procedimiento concursal o de liquidación administrativa. Dichas garantías podrán ejecutarse de forma separada, inmediatamente, de acuerdo con lo pactado entre las partes y con lo previsto en esta disposición adicional.

Las garantías no se verán limitadas, restringidas o afectadas en cualquier forma por el concurso o la liquidación administrativa de la otra parte.

En particular, la constitución, aceptación o ejecución de las garantías a las que se refiere esta disposición adicional, el saldo de las cuentas o registros en que se materialicen y la formalización de las obligaciones garantizadas no serán impugnables en el caso de acciones de reintegración vinculadas a un procedimiento concursal o de liquidación administrativa.

g) La fecha de constitución de la garantía, así como el saldo y fecha que figuren en la certificación emitida por el Banco de España, el Banco Central Europeo o los demás bancos centrales nacionales de la Unión Europea a que se refiere el párrafo b), harán prueba frente a la propia entidad y a terceros.

Las garantías constituidas de acuerdo con las normas de esta disposición adicional no serán susceptibles de embargo, traba, gravamen ni de ninguna otra restricción o retención de cualquier naturaleza tanto legal como convencional, desde el momento de su constitución.

3. Las partes podrán pactar que, en el caso de variaciones en el valor de los activos objeto de la garantía o en la cuantía de las obligaciones garantizadas, habrán de aportarse nuevos activos, incluido el efectivo, o, en su caso, y cuando así se pacte, devolverse para restablecer el equilibrio entre el valor de las obligaciones garantizadas y el valor de las garantías constituidas para asegurarlas. En tal caso, dichos activos tendrán la consideración de parte integrante de la garantía inicial y serán tratados como si hubieran sido aportados de manera simultánea a la aportación del objeto inicial de la garantía financiera, siéndoles de aplicación todo lo dispuesto en la presente disposición.

4. La constitución de garantías sobre préstamos o créditos no hipotecarios a favor del Banco de España, del Banco Central Europeo o de otros bancos centrales nacionales de la Unión Europea, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones presentes o futuras contraídas frente a ellos por operaciones concluidas en el ejercicio de sus funciones se registrará, además de por lo dispuesto en el apartado uno, en los párrafos a), d), f) y g) del apartado dos y en los apartados siguientes de la presente disposición, por las siguientes normas:

a) Los préstamos y créditos serán susceptibles de pignoración o cesión cualesquiera que sean los requisitos formales o materiales que las partes hubiesen pactado al respecto de su cesión o gravamen. El suministro de información o documentación relativa a los préstamos o créditos o los derechos de crédito derivados de ellos, incluyendo la relacionada con los correspondientes deudores y, en su caso, garantes, al Banco de España, el Banco Central Europeo o los bancos centrales nacionales de la Unión Europea, así como, en su caso, a aquellos terceros a los que estos pudieran ceder sus derechos en caso de transmisión de los derechos de crédito o de ejecución de las garantías sobre ellos, no supondrá el incumplimiento de la normativa sobre secreto bancario o protección de datos personales.

La pignoración o cesión se referirá únicamente, salvo pacto en contrario, a los derechos de crédito dimanantes del correspondiente contrato. En ningún caso el cesionario o beneficiario de la garantía asumirá la obligación de poner fondos a disposición de los acreditados. La pignoración o cesión realizadas de conformidad con lo dispuesto en este apartado en ningún caso supondrá incumplimiento de los préstamos o créditos correspondientes y no requerirá el consentimiento del deudor o garante de los créditos pignoralos o cedidos.

b) La aportación y la constancia por escrito o de forma jurídicamente equivalente de la aportación de los derechos de crédito podrá instrumentarse mediante la entrega al beneficiario de los modelos aprobados a tal efecto por éste o mediante la comunicación por escrito o de forma jurídicamente equivalente al beneficiario de los datos de los derechos de crédito en la forma establecida a tal efecto por éste, sin que sea necesario el cumplimiento de ningún otro requisito formal para la plena validez de la pignoración o cesión, o su eficacia frente al deudor y, en su caso, el garante, o frente a cualesquiera terceros, ni para su ejecutabilidad o admisibilidad como prueba.

c) Los frutos de los préstamos o créditos cedidos o pignoralos corresponden, salvo pacto en contrario, a la entidad de crédito que aporta la garantía.

d) En caso de incumplimiento de las obligaciones garantizadas, el beneficiario de la garantía adquirirá la plena titularidad de los correspondientes derechos de crédito. No obstante, y sin perjuicio de cualesquiera otros procedimientos de ejecución reconocidos en el ordenamiento jurídico vigente, podrá también ejecutarse la garantía mediante subasta organizada por el Banco de España.

e) El deudor o, en su caso, garante de un derecho de crédito que haya sido cedido o pignorado a favor del Banco de España, el Banco Central Europeo o los bancos centrales nacionales de la Unión Europea no podrá oponer frente a éstos, ni frente a aquellos terceros a los que se pudiera transmitir posteriormente el correspondiente derecho de crédito, ninguna de las excepciones que le hubieran correspondido frente a la entidad de crédito cedente o pignorante, ni siquiera la compensación.

5. En los contratos que concluya en el ejercicio de sus funciones, el Banco de España podrá pactar su resolución o extinción incluso en los casos de situaciones concursales o de liquidación administrativa. Asimismo, en tales supuestos de concurso o de liquidación administrativa, las operaciones garantizadas con arreglo a lo dispuesto en esta disposición adicional tendrán la consideración de créditos de derecho público a los efectos de la aplicación del artículo 91.4 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, en la parte que no pueda ser satisfecha con cargo a las garantías constituidas.

6. En lo no previsto expresamente en la presente disposición adicional, será de aplicación supletoriamente el régimen que, respecto de las garantías financieras, establece el capítulo II del Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública.

7. Reglamentariamente podrá desarrollarse lo establecido en la presente disposición.»

Disposición final tercera. Modificación del Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero.

El apartado 2 de la disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero, queda modificado como sigue:

«2. Los instrumentos de deuda emitidos con posterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto-ley, que cuenten con cláusulas en virtud de las cuales sean convertibles en acciones ordinarias, integrarán el capital principal previsto en el artículo 2 de este real decreto-ley siempre que cumplan las siguientes condiciones:

a) prevean su obligatoria conversión a más tardar el 31 de diciembre de 2018 o, antes de dicha fecha, en caso de saneamiento o reestructuración de la entidad o de su grupo;

b) que el límite máximo al número y nominal de acciones a entregar en la conversión esté determinado en el momento de la emisión de los instrumentos de deuda;

c) el emisor pueda, discrecionalmente, decidir en cualquier momento el impago del cupón devengado siempre que su situación de solvencia o la de su grupo así lo requiera;

d) prevean su obligatoria conversión cuando se incumpla el coeficiente de recursos propios mínimos; y,

e) su comercialización se realice de acuerdo con los criterios que establezca la Comisión Nacional del Mercado de Valores para asegurar la adecuada protección de los inversores y, en concreto, la efectividad de la relación de conversión que se proponga a los inversores. Adicionalmente, en el caso de que una parte de la emisión se comercialice entre la clientela minorista, se requerirá la solicitud de admisión a negociación, tanto del instrumento de deuda como del título de capital, en un mercado secundario oficial.

Los contratos o folletos de emisión correspondientes, así como cualquier modificación de sus características, se remitirán al Banco de España a fin de calificar su computabilidad como capital principal.»

Disposición final cuarta. Modificación del Real Decreto-ley 16/2011, de 14 de octubre, por el que se crea el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito.

El Real Decreto-ley 16/2011, de 14 de octubre, por el que se crea el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito, queda modificado de la siguiente manera:

Uno. La letra b) del apartado 2 del artículo 6 queda redactada como sigue:

«b) Las derramas que realice el Fondo entre las entidades adheridas al mismo, distribuidas según la base de cálculo de las aportaciones, que se registrarán como patrimonio una vez sean acordadas.»

Dos. El segundo párrafo del artículo 7.5 queda redactado como sigue:

«No obstante, se requerirá mayoría de dos tercios para acordar la realización de aquellas derramas que establezcan la obligación de efectuar pagos adicionales a las aportaciones anuales ordinarias o que adelanten el pago de estas últimas, así como para las medidas contempladas en el marco de los planes de actuación a los que se hace referencia en el artículo 11.»

Disposición final quinta. *Títulos competenciales.*

El presente real decreto-ley se dicta al amparo de lo dispuesto en las reglas 6.ª, 11.ª y 13.ª del artículo 149.1 de la Constitución española, que atribuyen al Estado la competencia sobre legislación mercantil, bases de la ordenación del crédito, banca y seguros y bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, respectivamente.

Disposición final sexta. *Facultad de desarrollo.*

El Gobierno podrá dictar las normas reglamentarias necesarias para el desarrollo de lo dispuesto en este real decreto-ley.

Se habilita al Ministro de Economía y Competitividad para modificar lo previsto en los anexos I y II.

El Banco de España aprobará las modificaciones que resulten pertinentes para acomodar lo dispuesto en la Circular 4/2004 al presente real decreto-ley. A partir del 31 de diciembre de 2012 el Banco de España podrá modificar las coberturas previstas en el anexo I de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48.1 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

Disposición final séptima. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto-ley entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 3 de febrero de 2012.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

ANEXO I

1. Los activos inmobiliarios recibidos en pago de deudas por las entidades de crédito y que cuenten con una antigüedad en balance superior a 36 meses tendrán un porcentaje de cobertura de al menos el 40 %.

2. Las coberturas que correspondan por operaciones calificadas como dudosas destinadas a la financiación de construcciones o promociones inmobiliarias de todo tipo de activos, que se encuentren terminadas, en ningún caso podrán ser inferiores al 25 % del importe del riesgo vivo.

3. Las coberturas que correspondan por operaciones calificadas como subestándar destinadas a la financiación de construcciones o promociones inmobiliarias de todo tipo de activos, que se encuentren terminadas, en ningún caso podrán ser inferiores al 20 % del importe del riesgo vivo. Este porcentaje será del 24 % para aquellas operaciones que no cuenten con garantía real.

4. Las coberturas que correspondan por operaciones calificadas como dudosas o como subestándar, destinadas a la financiación de suelo para promoción inmobiliaria o de construcciones o promociones inmobiliarias de todo tipo de activos, que se encuentren en curso, en ningún caso podrán ser inferiores a los porcentajes que se indican a continuación:

Clase de activo	Dudoso – Porcentaje	Subestándar – Porcentaje
Financiación de suelo para promoción inmobiliaria	60	60
Financiación de construcción o promoción inmobiliaria en curso con obra parada	50	50
Financiación de construcción o promoción inmobiliaria en curso con obra en marcha	50	24

5. Los porcentajes mínimos de cobertura relativos a activos inmobiliarios recibidos en pago de deudas no podrán ser inferiores a los siguientes:

a) Activos recibidos consistentes en construcciones o promociones inmobiliarias terminadas, así como viviendas de particulares que no hayan sido residencia habitual de los prestatarios

El porcentaje de deterioro mínimo aplicable a los activos adjudicados en pago de deudas será del 25 %, y los porcentajes mínimos de cobertura en función de la antigüedad de su incorporación al balance serán los recogidos en el siguiente cuadro:

Plazo desde la adquisición	Porcentaje de cobertura
Más de 12 meses sin exceder de 24	30
Más de 24 meses sin exceder de 36	40
Más de 36 meses	50

b) Activos recibidos consistentes en suelo para promoción inmobiliaria o construcciones o promociones inmobiliarias en curso, con independencia de la antigüedad de su incorporación al balance.

Clase de activo	Porcentaje de cobertura
Suelo para promoción inmobiliaria	60
Construcción o promoción inmobiliaria en curso	50

ANEXO II

El exceso adicional de capital principal a que se refiere el apartado 4 del artículo 1 del presente Real Decreto-ley deberá ser equivalente a la suma de los importes que resulten de los cálculos que a continuación se señalan. De estos importes se deducirán las provisiones constituidas por dichos activos.

a) Activos clasificados como dudosos y subestándar de acuerdo con el Anejo IX de la Circular 4/2004, de 22 de diciembre, a las entidades de crédito, sobre normas de información financiera pública y reservada, y modelos de estados financieros:

Clase de activo	Porcentaje sobre importe del riesgo vivo
Financiación de suelo	80
Financiación de promociones en curso (excepto subestándar con obra en marcha)	65

b) Activos recibidos en pago de deudas:

Clase de activo	Porcentaje sobre valor contable
Suelo	80
Promociones en curso	65

1675 *Corrección de errores del Instrumento de Ratificación del Tratado entre el Reino de Bélgica, el Reino de Dinamarca, la República Federal de Alemania, la República Helénica, el Reino de España, la República Francesa, Irlanda, la República Italiana, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República Portuguesa, la República de Finlandia, el Reino de Suecia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Estados Miembros de la Unión Europea) y la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República de Eslovaquia, relativo a la Adhesión de estos últimos Estados a la Unión Europea, hecho en Atenas el 16 de abril de 2003. (BOE núm. 30, de 4-3-2011).*

Por notificación del Secretario General del Consejo de la Unión Europea de fecha 21 de diciembre de 2011, se comunica que se han detectado algunos errores en el texto original del Tratado de Adhesión a la Unión Europea, firmado en Atenas el 16 de abril de 2003, y del que es depositario el Gobierno de la República Italiana, publicado en los «Boletines Oficiales del Estado» n.º 106, de 01-05-2004 y n.º 57, de 07-03-2007. A continuación se transcriben las oportunas rectificaciones:

SÉPTIMA ACTA DE CORRECCIÓN DE ERRORES DEL TRATADO ENTRE EL REINO DE BÉLGICA, EL REINO DE DINAMARCA, LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, LA REPÚBLICA HELÉNICA, EL REINO DE ESPAÑA, LA REPÚBLICA FRANCESA, IRLANDA, LA REPÚBLICA ITALIANA, EL GRAN DUCADO DE LUXEMBURGO, EL REINO DE LOS PAÍSES BAJOS, LA REPÚBLICA DE AUSTRIA, LA REPÚBLICA PORTUGUESA, LA REPÚBLICA DE FINLANDIA, EL REINO DE SUECIA, EL REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE (ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA) Y LA REPÚBLICA CHECA, LA

REPÚBLICA DE ESTONIA, LA REPÚBLICA DE CHIPRE, LA REPÚBLICA DE LETONIA, LA REPÚBLICA DE LITUANIA, LA REPÚBLICA DE HUNGRÍA, LA REPÚBLICA DE MALTA, LA REPÚBLICA DE POLONIA, LA REPÚBLICA DE ESLOVENIA Y LA REPÚBLICA ESLOVACA, RELATIVO A LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA CHECA, LA REPÚBLICA DE ESTONIA, LA REPÚBLICA DE CHIPRE, LA REPÚBLICA DE LETONIA, LA REPÚBLICA DE LITUANIA, LA REPÚBLICA DE HUNGRÍA, LA REPÚBLICA DE MALTA, LA REPÚBLICA DE POLONIA, LA REPÚBLICA DE ESLOVENIA Y LA REPÚBLICA ESLOVACA A LA UNIÓN EUROPEA, FIRMADO EN ATENAS EL 16 DE ABRIL DE 2003

Considerando que se han detectado errores en el texto original de las versiones española, checa, francesa, italiana, letona, lituana, húngara, polaca, eslovena y sueca del Tratado relativo a la adhesión a la Unión Europea, firmado en Atenas el 16 de abril de 2003 y del que es depositario el Gobierno de la República Italiana;

Considerando que dichos errores han sido comunicados a los Estados signatarios del Tratado, mediante carta de 8 de noviembre de 2011 del Jurisconsulto del Consejo de la Unión Europea a los Representantes Permanentes de los Estados miembros;

Considerando que los Estados signatarios no han formulado objeciones en contra de las correcciones propuestas en dicha carta antes de la expiración del plazo que en ella se indica;

Se ha procedido en el día de hoy, en el Ministerio de Asuntos Exteriores de la República Italiana, a la corrección de estos errores en el sentido indicado en el anexo.

En fe de lo cual ha sido redactada esta Séptima Acta, cuya copia será transmitida a los Gobiernos de los Estados signatarios de dicho Tratado.

Hecho en Roma, el dos de diciembre de dos mil once.

El Jefe de la Unidad de lo Contencioso Diplomático y de los Tratados

ANEXO

ACTA DE CORRECCIÓN DE ERRORES

DEL TRATADO

ENTRE

EL REINO DE BÉLGICA, EL REINO DE DINAMARCA,
LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, LA REPÚBLICA HELÉNICA,
EL REINO DE ESPAÑA, LA REPÚBLICA FRANCESA, IRLANDA, LA REPÚBLICA
ITALIANA, EL GRAN DUCADO DE LUXEMBURGO,
EL REINO DE LOS PAÍSES BAJOS, LA REPÚBLICA DE AUSTRIA,
LA REPÚBLICA PORTUGUESA, LA REPÚBLICA DE FINLANDIA, EL REINO DE SUECIA, EL REINO UNIDO
DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE
(ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA)

Y

LA REPÚBLICA CHECA, LA REPÚBLICA DE ESTONIA, LA REPÚBLICA DE CHIPRE,
LA REPÚBLICA DE LETONIA, LA REPÚBLICA DE LITUANIA,
LA REPÚBLICA DE HUNGRÍA, LA REPÚBLICA DE MALTA,
LA REPÚBLICA DE POLONIA, LA REPÚBLICA DE ESLOVENIA,
LA REPÚBLICA ESLOVACA

RELATIVO A LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA CHECA, LA REPÚBLICA DE ESTONIA,
LA REPÚBLICA DE CHIPRE, LA REPÚBLICA DE LETONIA,
LA REPÚBLICA DE LITUANIA, LA REPÚBLICA DE HUNGRÍA,
LA REPÚBLICA DE MALTA, LA REPÚBLICA DE POLONIA,
LA REPÚBLICA DE ESLOVENIA Y LA REPÚBLICA ESLOVACA
A LA UNIÓN EUROPEA,

firmado en Atenas el 16 de abril de 2003

(doc. AA2003/TR y AA2003/ACT de 16 de abril de 2003)
(Diario Oficial de la Unión Europea L 236 de 23 de septiembre de 2003)

Acta de adhesión, anexo IV "Lista contemplada en el artículo 22 del Acta de adhesión", sección 5 "Unión aduanera", adaptación de los Reglamentos (CEE) n.º 2913/92 y (CEE) n.º 2454/93, punto 1, letra b)
(AA2003/ACT de 16.4.2003, página AA2003/ACT/Anexo IV/es 2508)
(DO L 236 de 23.9.2003, página 799)

Donde dice:

"b) cualquier prueba del status comunitario contemplado en los artículos 314 c) y 315 del Reglamento (CEE) n.º 2454/93.",

debe decir:

"b) cualquier prueba del status comunitario contemplado en los artículos 314 *quater* y 315 del Reglamento (CEE) n.º 2454/93.".

2076 *Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. (BOE núm. 36, de 11-2-2012).*

I

La crisis económica que atraviesa España desde 2008 ha puesto de relieve las debilidades del modelo laboral español. La gravedad de la crisis actual no tiene precedentes. España ha destruido más empleo, y más rápidamente, que las principales economías europeas. Los datos de la última Encuesta de Población Activa describen bien esta situación: la cifra de paro se sitúa en 5.273.600 personas, con un incremento de 295.300 en el cuarto trimestre de 2011 y de 577.000 respecto al cuarto trimestre de 2010. La tasa de paro sube en 1,33 puntos respecto al tercer trimestre y se sitúa en el 22,85%.

La destrucción de empleo ha sido más intensa en ciertos colectivos, especialmente los jóvenes cuya tasa de paro entre los menores de 25 años alcanza casi el 50%. La incertidumbre a la hora de entrar en el mercado de trabajo, los reducidos sueldos iniciales y la situación económica general están provocando que muchos jóvenes bien formados abandonen el mercado de trabajo español y busquen oportunidades en el extranjero.

El desempleo de larga duración en España es también más elevado que en otros países y cuenta con un doble impacto negativo. Por un lado, el evidente sobre el colectivo de personas y, por otro, el impacto adicional sobre la productividad agregada de la economía. La duración media del desempleo en España en 2010 fue, según la OCDE, de 14,8 meses, frente a una media para los países de la OCDE de 9,6 y de 7,4 meses para los integrantes del G7.

Este ajuste ha sido especialmente grave para los trabajadores temporales. Mantenemos una tasa de temporalidad de casi el 25%, mucho más elevada que el resto de nuestros socios europeos. La temporalidad media en la UE27 es del 14%, 11 puntos inferior a la española.

La destrucción de empleo durante la última legislatura tiene efectos relevantes sobre el sistema de la Seguridad Social. Desde diciembre de 2007 el número de afiliados ha disminuido en casi 2,5 millones (un 12,5%). A mayor abundamiento, si el gasto medio mensual en prestaciones por desempleo en 2007 fue de 1.280 millones de € en diciembre de 2011, el gasto ascendió a 2.584 millones.

La crisis económica ha puesto en evidencia la insostenibilidad del modelo laboral español. Los problemas del mercado de trabajo lejos de ser coyunturales son estructurales, afectan a los fundamentos mismos de nuestro modelo sociolaboral y requieren una reforma de envergadura, que, pese a los cambios normativos experimentados en los últimos años, continúa siendo reclamada por todas las instituciones económicas mundiales y europeas que han analizado nuestra situación, por los mercados internacionales que contemplan la situación de nuestro mercado de trabajo con enorme desasosiego y, sobre todo, por los datos de nuestra realidad laboral, que esconden verdaderos dramas humanos. Las cifras expuestas ponen de manifiesto que las reformas laborales realizadas en los últimos años, aún bienintencionadas y orientadas en la buena dirección, han sido reformas fallidas.

La gravedad de la situación económica y del empleo descrita exige adoptar una reforma inmediata que proporcione a los operadores económicos y laborales un horizonte de seguridad jurídica y confianza en el que desenvolverse con certeza para conseguir recuperar el empleo. La extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española para legislar mediante real decreto-ley se justifica por la situación del mercado laboral español. Este real decreto-ley pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así generar la seguridad necesaria para trabajadores y empresarios, para mercados e inversores.

El Gobierno encarna y sirve a los intereses generales y tiene la obligación de garantizar y satisfacer los intereses de todos aquellos que estén buscando un empleo. La reforma propuesta trata de garantizar tanto la flexibilidad de los empresarios en la gestión de los recursos humanos de la empresa como la seguridad de los trabajadores en el empleo y adecuados niveles de protección social. Esta es una reforma en la que todos ganan, empresarios y trabajadores, y que pretende satisfacer más y mejor los legítimos intereses de todos.

II

La reforma laboral que recoge este Real Decreto Ley es completa y equilibrada y contiene medidas incisivas y de aplicación inmediata, al objeto de establecer un marco claro que contribuya a la gestión eficaz de las relaciones laborales y que facilite la creación de puestos de trabajo, así como la estabilidad en el empleo que necesita nuestro país.

La reforma apuesta por el equilibrio en la regulación de nuestras relaciones de trabajo: equilibrio entre la flexibilidad interna y la externa; entre la regulación de la contratación indefinida y la temporal, la de la movilidad interna en la empresa

y la de los mecanismos extintivos del contrato de trabajo; entre las tutelas que operan en el contrato de trabajo y las que operan en el mercado de trabajo, etc. El objetivo es la flexiseguridad. Con esta finalidad, el presente real decreto-ley recoge un conjunto coherente de medidas que pretenden fomentar la empleabilidad de los trabajadores, reformando aspectos relativos a la intermediación laboral y a la formación profesional (capítulo I); fomentar la contratación indefinida y otras formas de trabajo, con especial hincapié en promover la contratación por PYMES y de jóvenes (capítulo II); incentivar la flexibilidad interna en la empresa como medida alternativa a la destrucción de empleo (capítulo III); y, finalmente, favorecer la eficiencia del mercado de trabajo como elemento vinculado a la reducción de la dualidad laboral, con medidas que afectan principalmente a la extinción de contratos de trabajo (capítulo IV).

El Capítulo I agrupa diversas medidas para favorecer la empleabilidad de los trabajadores. Los Servicios Públicos de Empleo se han mostrado insuficientes en la gestión de la colocación, con unas tasas de penetración muy escasas dentro del total de colocaciones. Por el contrario, las Empresas de Trabajo Temporal se han revelado como un potente agente dinamizador del mercado de trabajo. En la mayoría de los países de la Unión Europea, tales empresas operan como agencias de colocación y desde las instituciones comunitarias se viene subrayando que las mismas contribuyen a la creación de puestos de trabajo y a la participación e inserción de trabajadores en el mercado de trabajo. Por ello, se reforma el marco regulador de las empresas de trabajo temporal al autorizarlas a operar como agencias de colocación.

El desarrollo de la formación profesional para el empleo ha sido notable en las últimas dos décadas, con un significativo incremento de la participación de empresas y trabajadores en las acciones formativas, si bien se han puesto de manifiesto también ciertas necesidades de mejora. El real decreto-ley apuesta por una formación profesional que favorezca el aprendizaje permanente de los trabajadores y el pleno desarrollo de sus capacidades profesionales. El eje básico de la reforma en esta materia es el reconocimiento de la formación profesional como un derecho individual, reconociéndose a los trabajadores un permiso retribuido con fines formativos. Asimismo, se reconoce a los trabajadores el derecho a la formación profesional dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo. También se prevé que los Servicios Públicos de Empleo otorgarán a cada trabajador una cuenta de formación asociada al número de afiliación a la Seguridad Social, y se reconoce a los centros y entidades de formación, debidamente acreditados, la posibilidad de participar directamente en el sistema de formación profesional para el empleo, con la finalidad de que la oferta formativa sea más variada, descentralizada y eficiente.

Otro aspecto destacable de este capítulo son las modificaciones introducidas en el contrato para la formación y el aprendizaje para potenciar el empleo juvenil mediante la supresión de limitaciones injustificadas.

III

El capítulo II incluye diversas medidas dirigidas a fomentar la contratación indefinida y la creación de empleo. Las medidas incluidas en este capítulo tratan de favorecer especialmente a quienes están sufriendo con mayor intensidad las consecuencias negativas de la crisis económica: los jóvenes desempleados y las PYMES.

El trabajo a tiempo parcial constituye una de las asignaturas pendientes de nuestro mercado de trabajo. Aunque han sido diversas las reformas que han modificado la regulación de este contrato, lo cierto es que el nivel de contratación a tiempo parcial en nuestro país no es equiparable al existente en otros países de la Unión Europea. El trabajo a tiempo parcial no sólo es un mecanismo relevante en la organización flexible del trabajo y en la adaptación del tiempo de trabajo a las necesidades profesionales y personales de los trabajadores, sino que es un mecanismo de redistribución del empleo. La reforma del contrato de trabajo a tiempo parcial pretende buscar un mayor equilibrio entre flexibilidad y protección social, admitiendo la realización de horas extraordinarias en los contratos a tiempo parcial, e incluyendo las mismas en la base de cotización por contingencias comunes.

El deseo de promover nuevas formas de desarrollar la actividad laboral hace que dentro de esta reforma se busque también dar cabida, con garantías, al teletrabajo: una particular forma de organización del trabajo que encaja perfectamente en el modelo productivo y económico que se persigue, al favorecer la flexibilidad de las empresas en la organización del trabajo, incrementar las oportunidades de empleo y optimizar la relación entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar. Se modifica, por ello, la ordenación del tradicional trabajo a domicilio, para dar acogida, mediante una regulación equilibrada de derechos y obligaciones, al trabajo a distancia basado en el uso intensivo de las nuevas tecnologías.

Las empresas de cincuenta o menos trabajadores constituyen, según datos del Directorio Central de Empresas del Instituto Nacional de Estadística, el 99,23% de las empresas españolas. La reforma laboral trata de facilitar la contratación de trabajadores por parte de estas empresas que representan a la mayor parte del tejido productivo de nuestro país. Con esta finalidad se crea una nueva modalidad de contrato de trabajo por tiempo indefinido de la que sólo podrán hacer uso las empresas que tengan menos de cincuenta trabajadores que, pese a la situación de crisis económica, apuesten por la creación de empleo. Además, como medida de fomento del empleo juvenil, se establece una deducción fiscal.

Asimismo, se racionaliza el sistema de bonificaciones para la contratación indefinida, cuya práctica generalización ha limitado gravemente su eficiencia. Así, las bonificaciones previstas en este Real Decreto Ley se dirigen exclusivamente a las empresas que tengan menos de cincuenta trabajadores, bien por la transformación de contratos en prácticas, de relevo o de sustitución de la edad por jubilación en contratos indefinidos, o bien por la contratación indefinida, a través de la nueva modalidad contractual señalada, de jóvenes de entre 16 y 30 años o parados de larga duración inscritos como demandantes de empleo al menos doce meses en los dieciocho anteriores a la contratación.

IV

El capítulo III agrupa diversas medidas para favorecer la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo. El problema de la dualidad laboral es consecuencia, en buena medida, de un sistema de instituciones laborales inadecuado que ha quedado evidenciado durante la última crisis. En un sistema que genera incentivos adecuados, las empresas pueden hacer frente a las oscilaciones de la demanda recurriendo a mecanismos diferentes al despido, que preserven el capital humano de la empresa, tales como reducciones temporales de salario o de jornada. Este tipo de ajuste ha sido relevante en los países de nuestro entorno, lo que se ha traducido en una menor destrucción de empleo.

El conjunto de medidas que se formulan en este capítulo tienen como objetivo fortalecer los mecanismos de adaptación de las condiciones de trabajo a las circunstancias concretas que atraviese la empresa. Con este objetivo son varias las reformas que se abordan. En primer lugar, el sistema de clasificación profesional pasa a tener como única referencia el grupo profesional con el objetivo de sortear la rigidez de la noción de categoría profesional y hacer de la movilidad funcional ordinaria un mecanismo de adaptación más viable y eficaz.

En segundo lugar, se simplifica la distinción entre modificaciones sustanciales individuales y colectivas, se incluye la modificación sustancial de funciones y de estructura y cuantía salarial como causa de extinción voluntaria del contrato de trabajo con derecho a indemnización y, la modificación de condiciones de trabajo recogidas en convenio colectivo del Título III del Estatuto de los Trabajadores se reconducen al apartado 3 artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores.

En tercer lugar, en materia de suspensión del contrato de trabajo y reducción de la jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, el presente real decreto-ley pretende afianzar este mecanismo alternativo a los despidos, dándole agilidad mediante la supresión del requisito de autorización administrativa y estableciendo una prórroga del sistema de bonificaciones y reposición de prestaciones por desempleo previsto para estos supuestos.

En cuarto lugar, en materia de negociación colectiva se prevé la posibilidad de descuelgue respecto del convenio colectivo en vigor, se da prioridad al convenio colectivo de empresa y se regula el régimen de ultractividad de los convenios colectivos. Las modificaciones operadas en estas materias responden al objetivo de procurar que la negociación colectiva sea un instrumento, y no un obstáculo, para adaptar las condiciones laborales a las concretas circunstancias de la empresa.

La última reforma del mercado de trabajo pretendió hacer más viable la posibilidad del descuelgue, pero, a la luz de los datos de 2011, en un contexto de agravamiento de la crisis económica, no parece que se haya avanzado significativamente en este terreno. La norma estatal no ha garantizado el desbloqueo ante la falta de acuerdo con los representantes de los trabajadores para dejar de aplicar las condiciones previstas en convenio colectivo. Por ello, en orden a facilitar la adaptación de los salarios y otras condiciones de trabajo a la productividad y competitividad empresarial, el presente real decreto-ley incorpora una modificación del régimen del descuelgue para que, ante la falta de acuerdo y la no solución del conflicto por otras vías autónomas, las partes se sometan a un arbitraje canalizado a través de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u órganos similares de las Comunidades Autónomas. Se trata, en todo caso, de órganos tripartitos y, por tanto, con presencia de las organizaciones sindicales y empresariales, junto con la de la Administración cuya intervención se justifica también en la necesidad de que los poderes públicos velen por la defensa de la productividad tal y como se deriva del artículo 38 de la Constitución Española.

La anterior reforma del mercado trabajo también pretendió incidir en la estructura de la negociación colectiva, otorgando prioridad aplicativa al convenio de ámbito empresarial sobre otros convenios en una serie de materias que se entienden primordiales para una gestión flexible de las condiciones de trabajo. No obstante, la efectiva descentralización de la negociación colectiva se ha dejado en manos de los convenios estatales o autonómicos, pudiendo impedir esa prioridad aplicativa. La novedad que ahora se incorpora va encaminada, precisamente, a garantizar dicha descentralización convencional en aras a facilitar una negociación de las condiciones laborales en el nivel más cercano y adecuado a la realidad de las empresas y de sus trabajadores.

Finalmente, con el fin de procurar también una adaptación del contenido de la negociación colectiva a los cambiantes escenarios económicos y organizativos, se introducen cambios respecto a la aplicación del convenio colectivo en el tiempo. Se pretende, en primer lugar, incentivar que la renegociación del convenio se adelante al fin de su vigencia sin necesidad de denuncia del conjunto del convenio, como situación que resulta a veces conflictiva y que no facilita un proceso de renegociación sosegado y equilibrado. Pero, además, para cuando ello no resulte posible, se pretende evitar una «petrificación» de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultractividad del convenio a dos años.

V

El Capítulo IV incluye un conjunto de medidas para favorecer la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral. La falta de un nivel óptimo de flexibilidad interna es, como ha quedado expuesto, una de las características de nuestro mercado de trabajo, afectando ello primordialmente a trabajadores con contrato temporal y en menor medida a trabajadores indefinidos mediante despidos. El resultado es, a estas alturas, sobradamente conocido: la acusada rotación y segmentación de nuestro mercado de trabajo.

Con el objetivo de incrementar la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral, el capítulo IV del presente real decreto-ley recoge una serie de medidas que van referidas esencialmente a la extinción del contrato. No obstante, el capítulo se inicia con una medida relativa a la celebración de contratos temporales. Concretamente, con la finalidad de completar las medidas de fomento de la contratación indefinida e intentar reducir la dualidad laboral lo antes posible, se adelanta el fin de la suspensión de la imposibilidad de superar un tope máximo temporal en el encadenamiento de contratos temporales recogida en el apartado 5 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores. Esta previsión volverá

a ser de aplicación a partir del 1 de enero de 2013.

El denominado «despido exprés» se ha convertido, a la luz de los datos más recientes, en el principal cauce de extinción de contratos indefinidos, superando con creces el número de despedidos colectivos y objetivos. Más allá de los beneficios en términos de rapidez y seguridad económica que esta posibilidad reporta a las empresas, el «despido exprés» se revela frontalmente opuesto a lo que debería ser un sistema de extinción del contrato de trabajo presidido por la idea de «flexiseguridad».

El «despido exprés» crea inseguridad a los trabajadores, puesto que las decisiones empresariales se adoptan probablemente muchas veces sobre la base de un mero cálculo económico basado en la antigüedad del trabajador y, por tanto, en el coste del despido, con independencia de otros aspectos relativos a la disciplina, la productividad o la necesidad de los servicios prestados por el trabajador, limitando, además, sus posibilidades de impugnación judicial, salvo que concurren conductas discriminatorias o contrarias a los derechos fundamentales. Pero también desde el punto de vista empresarial, el éxito del «despidos exprés» también ha puesto en evidencia las disfuncionalidades del régimen jurídico del despido. No constituye un comportamiento económicamente racional –el que cabría esperar del titular de una actividad empresarial– despedir prescindiendo muchas veces de criterios relativos a la productividad del trabajador y, en todo caso, decantándose por un despido improcedente y, por tanto, más caro que un despido procedente por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, cuya justificación debería ser más habitual en tiempos, como los actuales, de crisis económica. La razón de ello se reside en los costes adicionales que acarrea los salarios de tramitación y en la dificultad, que se ha venido denunciado, respecto a la posibilidad de acometer extinciones económicas con costes, en términos de tiempo y económicos, razonables.

La caracterización del despido colectivo, con un expediente administrativo y posibles impugnaciones administrativas y judiciales, se ha revelado contraria a la celeridad que es especialmente necesaria cuando se trata de acometer reestructuraciones empresariales. De ahí seguramente la tendencia a alcanzar acuerdos con los representantes de los trabajadores durante el período de consulta como modo de asegurar la autorización por parte de la autoridad laboral. Sin embargo, ello se ha hecho muchas veces a costa de satisfacer indemnizaciones a los trabajadores despedidos por encima de la legalmente prevista para este despido. Se desnaturaliza así, en buena medida, el período de consultas con los representantes de los trabajadores que, en atención a la normativa comunitaria, deben versar sobre la posibilidad de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias, mediante el recurso a medidas sociales destinadas, en especial, a la readaptación o la reconversión de los trabajadores despedidos.

Por su parte, los despidos objetivos por las mismas causas han venido caracterizándose por una ambivalente doctrina judicial y jurisprudencia, en la que ha primado muchas veces una concepción meramente defensiva de estos despidos, como mecanismo para hacer frente a graves problemas económicos, soslayando otras funciones que está destinado a cumplir este despido como cauce para ajustar el volumen de empleo a los cambios técnico-organizativos operados en las empresas. Lo que seguramente explica que las empresas se decantaran a menudo por el reconocimiento de la improcedencia del despido, evitando un proceso judicial sobre el que no se tenía demasiada confianza en cuanto a las posibilidades de conseguir la procedencia del despido, debiendo, por tanto, abonar la indemnización por despido improcedente más el coste adicional que suponían los salarios de tramitación.

Sobre la base del anterior diagnóstico, el conjunto de medidas referidas a la extinción del contrato de trabajo recogidas en el capítulo IV, se inicia con una reforma del régimen jurídico del despido colectivo. Una de las principales novedades reside en la supresión de la necesidad de autorización administrativa, manteniendo la exigencia comunitaria de un período de consultas, pero sin exigirse un acuerdo con los representantes de los trabajadores para proceder a los despidos. Ello se acompaña de una asimilación de estos despidos colectivos con el resto de despidos a efectos de su impugnación y calificación judicial, con la particularidad de que se prevé una acción para la que están legitimados los representantes de los trabajadores y que permitirá dar una solución homogénea para todos los trabajadores afectados por el despido.

También se introducen innovaciones en el terreno de la justificación de estos despidos. La ley se ciñe ahora a delimitar las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas que justifican estos despidos, suprimiéndose otras referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre. Más allá del concreto tenor legal incorporado por diversas reformas desde la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, tales referencias incorporaban proyecciones de futuro, de imposible prueba, y una valoración finalista de estos despidos, que ha venido dando lugar a que los tribunales realizaran, en numerosas ocasiones, juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa. Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto para el control judicial de los despidos colectivos cuanto para los despidos por causas objetivas ex artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores.

La nueva regulación refuerza los elementos sociales que deben acompañar a estos despidos. De una parte, se incentiva que mediante la autonomía colectiva se establezcan prioridades de permanencia ante la decisión de despido de determinados trabajadores, tales como aquellos con cargas familiares, los mayores de cierta edad o personas con discapacidad. De otra parte, en aquellos despidos colectivos que afecten a más de cien de trabajadores, la ley contempla una efectiva obligación empresarial de ofrecer a los trabajadores un plan de recolocación externa, que incluya medidas de formación, orientación profesional, atención personalizada y búsqueda activa de empleo.

Las medidas referidas a la extinción del contrato de trabajo se refieren también a las indemnizaciones y otros costes asociados a los despidos. Así, se considera necesario para mejorar la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral acercar los costes del despido a la media de los países europeos. La tradicional indemnización por despido

improcedente, de 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 mensualidades, constituye un elemento que acentúa demasiado la brecha existente entre el coste de la extinción del contrato temporal y el indefinido, además de ser un elemento distorsionador para la competitividad de las empresas, especialmente para la más pequeñas en un momento como el actual de dificultad de acceso a fuentes de financiación.

Por ello, el presente real decreto-ley generaliza para todos los despidos improcedentes la indemnización de 33 días con un tope de 24 mensualidades que se ha venido previendo para los despidos objetivos improcedentes de trabajadores con contrato de fomento de la contratación indefinida. Con esta generalización se suprime esta modalidad contractual, que se había desnaturalizado enormemente tras la última ampliación de los colectivos con los que se podía celebrar dicho contrato.

Las nuevas reglas sobre la indemnización por despido improcedente se aplican a los contratos celebrados a partir de la entrada en vigor del presente real decreto-ley. Para el caso de los contratos celebrados con anterioridad a dicha fecha, la indemnización se seguirá calculando de acuerdo con las reglas anteriormente vigentes, si bien tan sólo con respecto al tiempo de servicios prestados antes de la entrada en vigor de esta norma. Para el tiempo de servicios restante, se tendrán en cuenta la nueva cuantía de 33 días por año de servicio. Con estas reglas, se es respetuoso con el principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 14 de la Constitución Española, al tiempo que se tienen en cuenta las expectativas indemnizatorias de los trabajadores con contrato en vigor.

Los cambios normativos hasta ahora reseñados en cuanto a la extinción del contrato de trabajo permiten dejar atrás otras reglas y previsiones cuya finalidad no era otra que, de un modo indirecto y un tanto irrazonable, mitigar las rigideces que han venido caracterizando al régimen jurídico del despido.

Junto a la supresión del «despido exprés» se introducen otras modificaciones en las normas que aluden a los salarios de tramitación, manteniendo la obligación de empresarial de abonarlos únicamente en los supuestos de readmisión del trabajador, bien por así haber optado el empresario ante un despido declarado improcedente, bien como consecuencia de la calificación de nulidad del mismo. En caso de los despidos improcedentes en los que el empresario opte por la indemnización, el no abono de los salarios de tramitación se justifica en que el tiempo de duración del proceso judicial no parece un criterio adecuado para compensar el perjuicio que supone la pérdida del empleo, pudiendo, además, el trabajador acceder a la prestación de desempleo desde el mismo momento en que tiene efectividad la decisión extintiva. Por lo demás, los salarios de tramitación actúan en ocasiones como un incentivo para estrategias procesales dilatorias, con el añadido de que los mismos acaban convirtiéndose en un coste parcialmente socializado, dada la previsión de que el empresario podrá reclamar al Estado la parte de dichos salarios que exceda de 60 días.

En esta misma línea, en orden a un tratamiento legal más razonable de los costes vinculados a la extinción del contrato de trabajo, el presente real decreto-ley modifica el régimen jurídico del Fondo de Garantía Salarial, racionalizando su ámbito de actuación, ciñéndolo al resarcimiento de parte de las indemnizaciones por extinciones de contratos indefinidos, que tengan lugar en empresas de menos de 25 trabajadores y no hayan sido declaradas judicialmente como improcedentes.

VI

La reforma del régimen jurídico sustantivo de la suspensión temporal del contrato, de la reducción temporal de la jornada y del despido colectivo en lo relativo a la supresión de la autorización administrativa de la autoridad laboral, obliga a adaptar el tratamiento procesal de dichas instituciones.

Se ha creado una nueva modalidad procesal para el despido colectivo, cuya regulación persigue evitar una demora innecesaria en la búsqueda de una respuesta judicial a la decisión empresarial extintiva. Además, se han suprimido apartados de otros preceptos que se referían a la autorización administrativa que se exigía hasta ahora en las suspensiones contractuales y reducciones de jornada temporales, así como en los despidos colectivos.

En aras a la celeridad que ha de presidir la regulación procesal laboral, esta nueva modalidad procesal tendrá el carácter de preferente y urgente y viene caracterizada por atribuir a los Tribunales Superiores de Justicia y a la Audiencia Nacional el conocimiento, en primera instancia, de la impugnación por parte de los representantes de los trabajadores del despido colectivo, reconociéndose, posteriormente en aras a la celeridad, el recurso de casación.

Dada la complejidad que se presenta en la mayoría de despidos colectivos, se ha considerado oportuno, para evitar dilaciones en el tiempo, establecer la obligación empresarial de aportar la documentación que justificaría su decisión extintiva en un plazo a contar a partir de la admisión de la demanda, y así poder practicar, en su caso, la prueba sobre la misma de forma anticipada.

La impugnación individual de la extinción del contrato en el marco de un despido colectivo se sigue atribuyendo a los Juzgados de lo Social, por el cauce previsto para las extinciones por causas objetivas.

Por último, la impugnación de suspensiones contractuales y reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción y por fuerza mayor se articularán a través de las modalidades procesales previstas en los artículos 138 y 153-162 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en atención al carácter individual o colectivo de la decisión empresarial.

Finalmente, el Real Decreto-ley concluye con una serie de disposiciones entre las que destacan la previsión de un régimen específico aplicable a los administradores y directivos de entidades de crédito en lo relativo a limitaciones en las indemnizaciones a percibir por terminación de sus contratos en aquellas entidades de crédito participadas mayoritariamente o apoyadas financieramente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. Asimismo, se establecen determinadas normas respecto a la extinción/ suspensión del contrato de administradores o directivos de entidades de crédito por razón de imposición de sanciones o de suspensión y determinados supuestos de sustitución provisional, respectivamente. Esta

disposición adicional viene a complementar, en las materias reseñadas, lo dispuesto en el Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero de saneamiento del sector financiero respecto a las remuneraciones en las entidades de crédito que reciban apoyo financiero público para su saneamiento y reestructuración.

Por otro lado, la disposición adicional octava del real decreto-ley pretende dar respuesta a la actual situación de crisis económica introduciendo criterios racionales y lógicos de ajuste en el ámbito de los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público estatal. Las medidas previstas en dicha disposición adicional persiguen la estabilidad económica, el interés general y el bien común. La fijación de límites en los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público estatal constituye, además, una medida económica dirigida a contener la expansión del gasto público, de tal modo que supone una decisión justificada por la necesidad de reducir del déficit público.

Por último, las disposiciones transitorias del presente real decreto-ley establecen las normas para la adecuada aplicación de sus disposiciones, en consonancia con el objetivo de reforma completa y equilibrada, de aplicación inmediata al marco de las relaciones laborales, todo ello en condiciones de seguridad jurídica, respecto de las medidas de intermediación laboral, fomento de empleo, protección por desempleo, vigencia de convenios denunciados, contratos de formación y despidos colectivos de trabajadores mayores de cincuenta años en empresas con beneficios.

La norma aclara la aplicación del nuevo régimen de indemnizaciones por despido improcedente, con respeto a las reglas vigentes con anterioridad a la entrada en vigor de la misma.

En las disposiciones finales se precisan las condiciones de disfrute de determinados supuestos de permisos de los trabajadores en materia de conciliación de vida laboral y familiar, la cuenta de formación de los trabajadores, definición de supuestos determinados de protección por desempleo y su acreditación, modificaciones en el subsistema de formación profesional para el empleo y horas extraordinarias en los contratos a tiempo parcial, así como la modificación de las reglas del abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único, entre otras.

VII

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

De manera principal hay que poner de relieve que la crisis económica iniciada en 2008 ha convertido a España en el país con más desempleo de la Unión Europea. La rapidez e intensidad de la destrucción de empleo en España se debe fundamentalmente a la rigidez del mercado laboral español, como ha sido puesto de manifiesto en multitud de ocasiones tanto por organismos internacionales como por la Unión Europea.

Las medidas adoptadas desde el inicio de la crisis para reformar el mercado laboral español se han revelado insuficientes e ineficaces para conseguir crear empleo. El desempleo ha seguido creciendo en 2011 y se prevé que lo siga haciendo en 2012. Las presiones de los mercados financieros sobre la zona euro y la deuda pública española y las recomendaciones de la Unión Europea [plasmadas en la Recomendación del Consejo de 12 de julio de 2011 relativa al Programa Nacional de Reforma de 2011 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad actualizado de España (2011-2014)], hacen imprescindible abordar las deficiencias estructurales del mercado laboral español que permitan iniciar la recuperación de la economía española. Se requiere la adopción urgente de estas medidas para generar la confianza necesaria para que los agentes creadores de empleo realicen nuevas contrataciones y opten por aplicar medidas de flexibilidad interna antes que por destruir empleo. Con esta reforma laboral se pretende crear las condiciones necesarias para que la economía española pueda volver a crear empleo y así, generar la confianza necesaria para los mercados y los inversores.

La extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española para legislar mediante real decreto-ley resultan predicables de manera individualizada respecto de cada una de las medidas que se adoptan pero, de manera especial, del conjunto que integran.

En primer lugar, ha de tenerse en cuenta respecto de las medidas que se refieren a los incentivos para la contratación de trabajadores y para favorecer su empleabilidad, que la dilación derivada de la tramitación parlamentaria de una norma que contuviera estas medidas tendría un negativo impacto en las decisiones empresariales para la contratación y alteraría gravemente el funcionamiento del mercado de trabajo. De ahí que sea necesaria la inmediata instauración de las mismas. De hecho, la práctica normativa habitual en nuestro país confirma que todas las modificaciones legales dirigidas a estimular la contratación se han instrumentado mediante la figura del real decreto-ley.

En segundo lugar, las medidas referidas al favorecimiento de la flexibilidad interna de las empresas también demandan una rápida incorporación al ordenamiento, especialmente en las circunstancias actuales de necesidad que tienen las empresas de acudir a las mismas como alternativa primordial a la destrucción de empleo.

En tercer lugar, las medidas dirigidas a mejorar la eficiencia del mercado de trabajo, directamente relacionadas con las medidas de ajuste y reestructuración que deben acometer las empresas, guardan estrecha relación con las medidas de los dos grupos anteriores y no pueden entenderse sin ellas, toda vez que un conocimiento integral del conjunto de la regulación laboral que afecta a todas estas materias forma parte esencial de la formación de la voluntad de las empresas en las decisiones que finalmente toman y que han de conformar el funcionamiento de nuestro mercado de trabajo hacia un mayor crecimiento.

En cuarto lugar, las medidas tendentes a la mejora de la intermediación laboral, que pretende la maximización de la eficiencia de los recursos públicos y privados dirigidos a favorecer la contratación, no permiten dilación alguna derivada

de una tramitación parlamentaria de la norma, en especial a la vista de la magnitud del desempleo en nuestro país.

En quinto lugar, las modificaciones incluidas en los aspectos relativos a la negociación colectiva exigen dotar de certidumbre a las bases sobre las que las partes negociadoras deben abordar la negociación y revisión de los convenios colectivos, a la vista de las sustanciales novedades introducidas por este real decreto-ley en el Título III del Estatuto de los Trabajadores. Dilatar la efectividad de las importantes modificaciones que la norma contiene se traduciría a no dudar en el retraso, incluso en la paralización, de los procesos de negociación colectiva y minimizaría el impacto que dichas modificaciones pretenden conferir a los convenios colectivos, como marcos regulatorios ágiles y flexibles que permitan contribuir eficazmente a la recuperación de la economía y a la creación de empleo.

En su virtud, en uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta de la Ministra de Empleo y Seguridad Social, previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 10 de febrero de 2012,

DISPONGO:

CAPÍTULO I

Medidas para favorecer la empleabilidad de los trabajadores

Artículo 1. *Intermediación laboral.*

Uno. El apartado 3 del artículo 16 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«3. La actividad consistente en la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otras empresas se realizará exclusivamente por empresas de trabajo temporal de acuerdo con su legislación específica. Asimismo podrán operar como agencias de colocación, siempre y cuando presenten una declaración responsable mediante la cual se manifieste que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y su normativa de desarrollo al servicio público de empleo competente.»

Dos. El artículo 1 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 1. Concepto.

Se denomina empresa de trabajo temporal aquella cuya actividad fundamental consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados. La contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos previstos en esta Ley. Las empresas de trabajo temporal podrán, además, actuar como agencias de colocación siempre y cuando presenten una declaración responsable mediante la cual se manifieste que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y su normativa de desarrollo.»

Tres. La letra b) del apartado 1 del artículo 2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal, queda redactado del siguiente modo:

«b) Dedicarse exclusivamente a la actividad constitutiva de empresa de trabajo temporal, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 1 de la presente Ley.»

Cuatro. El apartado 2 del artículo 21 bis de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, queda redactado del siguiente modo:

«2. Las personas físicas o jurídicas que deseen actuar como agencias de colocación deberán obtener autorización del servicio público de empleo que se concederá de acuerdo con los requisitos que se establezcan reglamentariamente. La autorización, que será única y tendrá validez en todo el territorio español, se concederá por el Servicio Público de Empleo Estatal en el supuesto de que la agencia pretenda realizar su actividad en diferentes Comunidades Autónomas, o por el equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso de que la agencia únicamente pretenda actuar en el territorio de una Comunidad.

El vencimiento del plazo máximo del procedimiento de autorización sin haberse notificado resolución expresa al interesado supondrá la estimación de la solicitud por silencio administrativo.»

Cinco. La Disposición adicional segunda de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, queda redactada del siguiente modo:

«Disposición adicional segunda. Empresas de trabajo temporal.

Las empresas de trabajo temporal ajustarán su actividad a lo establecido en la normativa reguladora de las mismas. No obstante, cuando actúen como agencias de colocación deberán ajustarse a lo establecido en esta ley y sus disposiciones de desarrollo, incluida la obligación de garantizar a los trabajadores la gratuidad por la prestación de servicios.»

Artículo 2. *Formación profesional.*

Uno. La letra b) del apartado 2 del artículo 4 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«b) A la promoción y formación profesional en el trabajo, incluida la dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, así como al desarrollo de planes y acciones formativas tendentes a favorecer su mayor empleabilidad.»

Dos. El apartado 2 del artículo 11 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. El contrato para la formación y el aprendizaje tendrá por objeto la cualificación profesional de los trabajadores en un régimen de alternancia de actividad laboral retribuida en una empresa con actividad formativa recibida en el marco del sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo.

El contrato para la formación y el aprendizaje se regirá por las siguientes reglas:

a) Se podrá celebrar con trabajadores mayores de dieciséis y menores de veinticinco años que carezcan de la cualificación profesional reconocida por el sistema de formación profesional para el empleo o del sistema educativo requerida para concertar un contrato en prácticas.

El límite máximo de edad no será de aplicación cuando el contrato se concierte con personas con discapacidad.

b) La duración mínima del contrato será de un año y la máxima de tres. No obstante, mediante convenio colectivo podrán establecerse distintas duraciones del contrato, en función de las necesidades organizativas o productivas de las empresas, sin que la duración mínima pueda ser inferior a seis meses ni la máxima superior a tres años.

Las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, adopción o acogimiento, riesgo durante la lactancia y paternidad interrumpirán el cómputo de la duración del contrato.

c) Expirada la duración del contrato para la formación y el aprendizaje, el trabajador no podrá ser contratado bajo esta modalidad por la misma o distinta empresa para la misma actividad laboral u ocupación objeto de la cualificación profesional asociada al contrato, pero sí para una distinta.

No se podrán celebrar contratos para la formación y el aprendizaje cuando el puesto de trabajo correspondiente al contrato haya sido desempeñado con anterioridad por el trabajador en la misma empresa por tiempo superior a doce meses.

d) El trabajador deberá recibir la formación inherente al contrato para la formación y el aprendizaje directamente en un centro formativo de la red a que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, previamente reconocido para ello por el Sistema Nacional de Empleo. No obstante, también podrá recibir dicha formación en la propia empresa cuando la misma dispusiera de las instalaciones y el personal adecuados a los efectos de la acreditación de la competencia o cualificación profesional a que se refiere el apartado e), sin perjuicio de la necesidad, en su caso, de la realización de periodos de formación complementarios en los centros de la red mencionada.

La actividad laboral desempeñada por el trabajador en la empresa deberá estar relacionada con las actividades formativas.

Reglamentariamente se desarrollará el sistema de impartición y las características de la formación de los trabajadores en los centros formativos y en las empresas, así como su reconocimiento, en un régimen de alternancia con el trabajo efectivo para favorecer una mayor relación entre éste y la formación y el aprendizaje del trabajador. Las actividades formativas podrán incluir formación complementaria no referida al Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales para adaptarse tanto a las necesidades de los trabajadores como de las empresas.

Asimismo serán objeto de desarrollo reglamentario los aspectos relacionados con la financiación de la actividad formativa.

e) La cualificación o competencia profesional adquirida a través del contrato para la formación y el aprendizaje será objeto de acreditación en los términos previstos en la Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, y en su normativa de desarrollo. Conforme a lo establecido en dicha regulación, el trabajador podrá solicitar de la Administración pública competente la expedición del correspondiente certificado de profesionalidad, título de formación profesional o, en su caso, acreditación parcial acumulable.

f) El tiempo de trabajo efectivo, que habrá de ser compatible con el tiempo dedicado a las actividades formativas, no podrá ser superior al 75 por ciento, durante el primer año, o al 85 por ciento, durante el segundo y tercer año, de la jornada máxima prevista en el convenio colectivo o, en su defecto, a la jornada máxima legal. Los trabajadores no podrán realizar horas extraordinarias, salvo en el supuesto previsto en el artículo 35.3. Tampoco podrán realizar trabajos nocturnos ni trabajo a turnos.

g) La retribución del trabajador contratado para la formación y el aprendizaje se fijará en proporción al tiempo de trabajo efectivo, de acuerdo con lo establecido en convenio colectivo.

En ningún caso, la retribución podrá ser inferior al salario mínimo interprofesional en proporción al tiempo de trabajo efectivo.

h) La acción protectora de la Seguridad Social del trabajador contratado para la formación y el aprendizaje comprenderá todas las contingencias, situaciones protegibles y prestaciones, incluido el desempleo. Asimismo, se tendrá derecho a la cobertura del Fondo de Garantía Salarial.

i) En el supuesto de que el trabajador continuase en la empresa al término del contrato se estará a lo establecido en el apartado 1, párrafo f), de este artículo.»

Tres. El artículo 23 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. El trabajador tendrá derecho:

a) Al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.

b) A la adaptación de la jornada ordinaria de trabajo para la asistencia a cursos de formación profesional.

c) A la concesión de los permisos oportunos de formación o perfeccionamiento profesional con reserva del puesto de trabajo.

d) A la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo. La misma correrá a cargo de la empresa, sin perjuicio de la posibilidad de obtener a tal efecto los créditos destinados a la formación. El tiempo destinado a la formación se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo.

2. En la negociación colectiva se pactarán los términos del ejercicio de estos derechos, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación directa o indirecta entre trabajadores de uno y otro sexo.

3. Los trabajadores con al menos un año de antigüedad en la empresa tienen derecho a un permiso retribuido de 20 horas anuales de formación vinculada al puesto de trabajo acumulables por un periodo de hasta tres años. La concreción del disfrute del permiso se fijará de mutuo acuerdo entre trabajador y empresario.»

Cuatro. La letra c) del apartado 1 del artículo 26 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, queda redactada del siguiente modo:

«c) La participación de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y de los centros y entidades de formación debidamente acreditados en el diseño y planificación del subsistema de formación profesional para el empleo.»

Cinco. Se añade un apartado 10 al artículo 26 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, con el siguiente contenido:

«10. La formación recibida por el trabajador a lo largo de su carrera profesional, de acuerdo con el Catálogo de Cualificaciones Profesionales, se inscribirá en una cuenta de formación, asociada al número de afiliación a la Seguridad Social.

Los Servicios Públicos de Empleo efectuarán las anotaciones correspondientes en las condiciones que se establezcan reglamentariamente.»

Seis. El apartado 1 de la Disposición transitoria sexta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de reforma del sistema de protección por desempleo, queda redactado del siguiente modo:

«Disposición transitoria sexta. Programa de sustitución de trabajadores en formación por trabajadores beneficiarios de prestaciones por desempleo.

1. En aplicación de lo previsto en el párrafo tercero del apartado 4 del artículo 228 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, en la redacción dada al mismo por esta Ley, podrán acogerse al presente programa todas las empresas, cualquiera que sea el tamaño de su plantilla, que sustituyan a sus trabajadores con trabajadores

desempleados beneficiarios de prestaciones por desempleo durante el tiempo en que aquéllos participen en acciones de formación, siempre que tales acciones estén financiadas por cualquiera de las Administraciones públicas.

La aplicación del programa regulado en la presente disposición transitoria será obligatoria para los trabajadores desempleados beneficiarios de prestaciones por desempleo a que se refiere el párrafo anterior.»

Artículo 3. *Reducciones de cuotas en los contratos para la formación y el aprendizaje.*

1. Las empresas que, a partir de la entrada en vigor de este real decreto-ley celebren contratos para la formación y el aprendizaje con trabajadores desempleados inscritos en la oficina de empleo con anterioridad al 1 de enero de 2012, tendrán derecho, durante toda la vigencia del contrato, incluida la prórroga, a una reducción de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como las correspondientes a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, desempleo, fondo de garantía salarial y formación profesional, correspondientes a dichos contratos, del 100 por cien si el contrato se realiza por empresas cuya plantilla sea inferior a 250 personas, o del 75 por ciento, en el supuesto de que la empresa contratante tenga una plantilla igual o superior a esa cifra.

Asimismo, en los contratos para la formación y el aprendizaje celebrados o prorrogados según lo dispuesto en el párrafo anterior, se reducirá el 100 por cien de las cuotas de los trabajadores a la Seguridad Social durante toda la vigencia del contrato, incluida la prórroga.

2. Las empresas que transformen en contratos indefinidos los contratos para la formación y el aprendizaje, cualquiera que sea la fecha de su celebración, tendrán derecho a una reducción en la cuota empresarial a la Seguridad Social de 1.500 euros/año, durante tres años. En el caso de mujeres, dicha reducción será de 1.800 euros/año.

3. En lo no previsto en este artículo, será de aplicación lo establecido en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.

CAPÍTULO II

Fomento de la contratación indefinida y otras medidas para favorecer la creación de empleo

Artículo 4. *Contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores.*

1. Con objeto de facilitar el empleo estable a la vez que se potencia la iniciativa empresarial, las empresas que tengan menos de 50 trabajadores podrán concertar el contrato de trabajo de apoyo a los emprendedores que se regula en este artículo.

2. El contrato se celebrará por tiempo indefinido y a jornada completa, y se formalizará por escrito en el modelo que se establezca.

3. El régimen jurídico del contrato y los derechos y obligaciones que de él se deriven se regirán, con carácter general, por lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y en los convenios colectivos para los contratos por tiempo indefinido, con la única excepción de la duración del período de prueba a que se refiere el artículo 14 del Estatuto de los Trabajadores, que será de un año en todo caso.

4. La empresa tendrá derecho a aplicar los siguientes incentivos fiscales:

a) En el supuesto de que el primer contrato de trabajo concertado por la empresa se realice con un menor de 30 años, la empresa tendrá derecho a una deducción fiscal de tres mil euros.

b) Adicionalmente, en caso de contratar desempleados beneficiarios de una prestación contributiva por desempleo regulada en el Título III del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, la empresa tendrá derecho a una deducción fiscal con un importe equivalente al 50 por ciento de la prestación por desempleo que el trabajador tuviera pendiente de percibir en el momento de la contratación, con el límite de doce mensualidades, y de acuerdo con las siguientes reglas:

1.º) El trabajador contratado deberá haber percibido la prestación durante, al menos, tres meses en el momento de la contratación.

2.º) El importe de la deducción a que tiene derecho la empresa quedará fijado en la fecha de inicio de la relación laboral y no se modificará por las circunstancias que se produzcan con posterioridad.

3.º) La empresa requerirá al trabajador un certificado del Servicio Público de Empleo Estatal sobre el importe de la prestación pendiente de percibir en la fecha prevista de inicio de la relación laboral.

El trabajador contratado podrá voluntariamente compatibilizar cada mes, junto con el salario, el 25 por ciento de la cuantía de la prestación que tuviera reconocida y pendiente de percibir en el momento de su contratación.

En todo caso, cuando el trabajador no compatibilice la prestación con el salario en los términos del párrafo anterior, se mantendrá el derecho del trabajador a las prestaciones por desempleo que le restasen por percibir en el momento de la colocación, siendo de aplicación lo establecido en los artículos 212 y 213 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

5. Con independencia de los incentivos fiscales anteriormente citados, las contrataciones de desempleados inscritos en la Oficina de empleo darán derecho a las siguientes bonificaciones, siempre que se refieran a alguno de estos colectivos:

a) Jóvenes entre 16 y 30 años, ambos inclusive, la empresa tendrá derecho a una bonificación en la cuota empresarial a la Seguridad Social durante tres años, cuya cuantía será de 83,33 euros/mes (1.000 euros/año) en el primer año; de 91,67 euros/mes (1.100 euros/año) en el segundo año, y de 100 euros/mes (1.200 euros/año) en el tercer año.

Cuando estos contratos se concierten con mujeres en sectores en los que este colectivo esté menos representado las cuantías anteriores se incrementarán en 8,33 euros/mes (100 euros/año).

b) Mayores de 45 años, que hayan estado inscritos en la Oficina de Empleo al menos doce meses en los dieciocho meses anteriores a la contratación, la empresa tendrá derecho a una bonificación en la cuota empresarial a la Seguridad Social, cuya cuantía será de 108,33 euros/mes (1.300 euros/año) durante tres años.

Cuando estos contratos se concierten con mujeres en sectores en los que este colectivo esté menos representado, las bonificaciones indicadas serán de 125 euros/mes (1.500 euros/año).

Estas bonificaciones serán compatibles con otras ayudas públicas previstas con la misma finalidad, sin que en ningún caso la suma de las bonificaciones aplicables pueda superar el 100 por 100 de la cuota empresarial a la Seguridad Social.

6. No podrá concertar el contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores a que se refiere el presente artículo, la empresa que, en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, hubiera realizado extinciones de contratos de trabajo por causas objetivas declaradas improcedentes por sentencia judicial o hubiera procedido a un despido colectivo. En ambos supuestos, la limitación afectará únicamente a las extinciones y despidos producidos con posterioridad a la entrada en vigor de este real decreto-ley, y para la cobertura de aquellos puestos de trabajo del mismo grupo profesional que los afectados por la extinción o despido y para el mismo centro o centros de trabajo.

7. Para la aplicación de los incentivos anteriormente referidos, el empresario deberá mantener en el empleo al trabajador contratado al menos tres años desde la fecha de inicio de la relación laboral, procediendo en caso de incumplimiento de esta obligación a su reintegro.

No se considerará incumplida la obligación de mantenimiento del empleo cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado o reconocido como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador.

8. A los efectos de lo dispuesto en este artículo, se tendrá en cuenta el número de trabajadores de la empresa en el momento de producirse la contratación.

9. En lo no establecido en este artículo serán de aplicación las previsiones contenidas en la sección 1.ª del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, salvo lo establecido en el artículo 6.2 en materia de exclusiones.

Artículo 5. *Contrato a tiempo parcial.*

La letra c) del apartado 4 del artículo 12 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada del siguiente modo:

«c) Los trabajadores a tiempo parcial podrán realizar horas extraordinarias. El número de horas extraordinarias que se podrán realizar será el legalmente previsto en proporción a la jornada pactada.

Las horas extraordinarias realizadas en el contrato a tiempo parcial computarán a efectos de bases de cotización a la Seguridad Social y bases reguladoras de las prestaciones.

La realización de horas complementarias se regirá por lo dispuesto en el apartado 5 de este artículo.

En todo caso, la suma de las horas ordinarias, extraordinarias y complementarias no podrá exceder del límite legal del trabajo a tiempo parcial definido en el apartado uno de este artículo.»

Artículo 6. *Trabajo a distancia.*

El artículo 13 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 13. Trabajo a distancia.

1. Tendrá la consideración de trabajo a distancia aquél en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa.

2. El acuerdo por el que se establezca el trabajo a distancia se formalizará por escrito. Tanto si el acuerdo se estableciera en el contrato inicial como si fuera posterior, le serán de aplicación las reglas contenidas en el artículo 8.3 de esta Ley para la copia básica del contrato de trabajo.

3. Los trabajadores a distancia tendrán los mismos derechos que los que prestan sus servicios en el centro de trabajo de la empresa, salvo aquéllos que sean inherentes a la realización de la prestación laboral en el mismo de

manera presencial. En especial, el trabajador a distancia tendrá derecho a percibir, como mínimo, la retribución total establecida conforme a su grupo profesional y funciones.

El empresario deberá establecer los medios necesarios para asegurar el acceso efectivo de estos trabajadores a la formación profesional continua, a fin de favorecer su promoción profesional. Asimismo, a fin de posibilitar la movilidad y promoción, deberá informar a los trabajadores a distancia de la existencia de puestos de trabajo vacantes para su desarrollo presencial en sus centros de trabajo.

4. Los trabajadores a distancia tienen derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud resultando de aplicación, en todo caso, lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre y su normativa de desarrollo.

5. Los trabajadores a distancia podrán ejercer los derechos de representación colectiva conforme a lo previsto en la presente Ley. A estos efectos dichos trabajadores deberán estar adscritos a un centro de trabajo concreto de la empresa.»

Artículo 7. Bonificaciones de cuotas por transformación de contratos en prácticas, de relevo y de sustitución en indefinidos.

1. Las empresas que transformen en indefinidos contratos en prácticas, de relevo y de sustitución por anticipación de la edad de jubilación, cualquiera que sea la fecha de su celebración, tendrán derecho a una bonificación en la cuota empresarial a la Seguridad Social de 41,67 euros/mes (500 euros/año), durante tres años.

En el caso de mujeres, dichas bonificaciones serán de 58,33 euros/mes (700 euros/año).

2. Podrán ser beneficiarios de las bonificaciones establecidas en este artículo las empresas que tengan menos de cincuenta trabajadores en el momento de producirse la contratación, incluidos los trabajadores autónomos, y sociedades laborales o cooperativas a las que se incorporen trabajadores como socios trabajadores o de trabajo, siempre que estas últimas hayan optado por un régimen de Seguridad Social propio de trabajadores por cuenta ajena.

3. En lo no previsto en esta disposición, será de aplicación lo establecido en la sección 1.ª del capítulo I de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.

4. Los trabajadores contratados al amparo de este artículo serán objetivo prioritario en los planes de formación para personas ocupadas dentro de los programas de formación profesional para el empleo, así como de cualquier otra medida de política activa de empleo, al objeto de incrementar su cualificación profesional.

CAPÍTULO III

Medidas para favorecer la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo

Artículo 8. Clasificación profesional.

El artículo 22 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 22. Sistema de clasificación profesional.

1. Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se establecerá el sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de grupos profesionales.

2. Se entenderá por grupo profesional el que agrupe unitariamente las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación, y podrá incluir distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades asignadas al trabajador.

3. La definición de los grupos profesionales se ajustará a criterios y sistemas que tengan como objeto garantizar la ausencia de discriminación directa e indirecta entre mujeres y hombres.

4. Por acuerdo entre el trabajador y el empresario se asignará al trabajador un grupo profesional y se establecerá como contenido de la prestación laboral objeto del contrato de trabajo la realización de todas las funciones correspondientes al grupo profesional asignado o solamente de alguna de ellas. Cuando se acuerde la polivalencia funcional o la realización de funciones propias de más de un grupo, la equiparación se realizará en virtud de las funciones que se desempeñen durante mayor tiempo.»

Artículo 9. Tiempo de trabajo.

El apartado 2 del artículo 34 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. Mediante convenio colectivo o, en su defecto, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, se podrá establecer la distribución irregular de la jornada a lo largo del año. En defecto de pacto en contrario, la empresa podrá distribuir de manera irregular a lo largo del año el 5 por ciento de la jornada de trabajo.

Dicha distribución deberá respetar en todo caso los períodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la Ley.»

Artículo 10. *Movilidad funcional.*

El artículo 39 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 39. Movilidad funcional.

1. La movilidad funcional en la empresa se efectuará de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral y con respeto a la dignidad del trabajador.

2. La movilidad funcional para la realización de funciones, tanto superiores como inferiores, no correspondientes al grupo profesional sólo será posible si existen, además, razones técnicas u organizativas que la justifiquen y por el tiempo imprescindible para su atención. El empresario deberá comunicar su decisión y las razones de ésta a los representantes de los trabajadores.

En el caso de encomienda de funciones superiores a las del grupo profesional por un período superior a seis meses durante un año u ocho durante dos años, el trabajador podrá reclamar el ascenso, si a ello no obsta lo dispuesto en convenio colectivo o, en todo caso, la cobertura de la vacante correspondiente a las funciones por él realizadas conforme a las reglas en materia de ascensos aplicables en la empresa, sin perjuicio de reclamar la diferencia salarial correspondiente. Estas acciones serán acumulables. Contra la negativa de la empresa, y previo informe del comité o, en su caso, de los delegados de personal, el trabajador podrá reclamar ante la jurisdicción social. Mediante la negociación colectiva se podrán establecer períodos distintos de los expresados en este artículo a efectos de reclamar la cobertura de vacantes.

3. El trabajador tendrá derecho a la retribución correspondiente a las funciones que efectivamente realice, salvo en los casos de encomienda de funciones inferiores, en los que mantendrá la retribución de origen. No cabrá invocar las causas de despido objetivo de ineptitud sobrevenida o de falta de adaptación en los supuestos de realización de funciones distintas de las habituales como consecuencia de la movilidad funcional.

4. El cambio de funciones distintas de las pactadas no incluido en los supuestos previstos en este artículo requerirá el acuerdo de las partes o, en su defecto, el sometimiento a las reglas previstas para las modificaciones substanciales de condiciones de trabajo o a las que a tal fin se hubieran establecido en convenio colectivo.»

Artículo 11. *Movilidad geográfica.*

Uno. El apartado 1 del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. El traslado de trabajadores que no hayan sido contratados específicamente para prestar sus servicios en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes a un centro de trabajo distinto de la misma empresa que exija cambios de residencia requerirá la existencia de razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que lo justifiquen. Se consideraran tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa, así como las contrataciones referidas a la actividad empresarial.

La decisión de traslado deberá ser notificada por el empresario al trabajador, así como a sus representantes legales, con una antelación mínima de treinta días a la fecha de su efectividad.

Notificada la decisión de traslado, el trabajador tendrá derecho a optar entre el traslado, percibiendo una compensación por gastos, o la extinción de su contrato, percibiendo una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades. La compensación a que se refiere el primer supuesto comprenderá tanto los gastos propios como los de los familiares a su cargo, en los términos que se convengan entre las partes, que nunca será inferior a los límites mínimos establecidos en los convenios colectivos.

Sin perjuicio de la ejecutividad del traslado en el plazo de incorporación citado, el trabajador que no habiendo optado por la extinción de su contrato se muestre disconforme con la decisión empresarial podrá impugnarla ante la jurisdicción competente. La sentencia declarará el traslado justificado o injustificado y, en este último caso, reconocerá el derecho del trabajador a ser reincorporado al centro de trabajo de origen.

Cuando, con objeto de eludir las previsiones contenidas en el apartado siguiente de este artículo, la empresa realice traslados en períodos sucesivos de noventa días en número inferior a los umbrales allí señalados, sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichos nuevos traslados se considerarán efectuados en fraude de ley y serán declarados nulos y sin efecto.»

Dos. El apartado 2 del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. El traslado a que se refiere el apartado anterior deberá ir precedido de un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores de una duración no superior a quince días, cuando afecte a la totalidad del centro de trabajo, siempre que éste ocupe a más de cinco trabajadores, o cuando, sin afectar a la totalidad del centro de trabajo, en un período de noventa días comprenda a un número de trabajadores de, al menos:

a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.

b) El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.

c) Treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.

La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre los delegados de personal.

Dicho período de consultas deberá versar sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados.

La apertura del período de consultas y las posiciones de las partes tras su conclusión deberán ser notificadas a la autoridad laboral para su conocimiento.

Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo.

Dicho acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité o comités de empresa, de los delegados de personal, en su caso, o de representaciones sindicales, si las hubiere, que, en su conjunto, representen a la mayoría de aquéllos.

En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4.

Tras la finalización del período de consultas el empresario notificará a los trabajadores su decisión sobre el traslado, que se regirá a todos los efectos por lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo.

Contra las decisiones a que se refiere el presente apartado se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual prevista en el apartado 1 de este artículo. La interposición del conflicto paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas, hasta su resolución.

El acuerdo con los representantes legales de los trabajadores en el período de consultas se entenderá sin perjuicio del derecho de los trabajadores afectados al ejercicio de la opción prevista en el párrafo cuarto del apartado 1 de este artículo.

El empresario y la representación legal de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas a que se refiere este apartado por la aplicación del procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho periodo.»

Tres. El apartado 5 del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«5. Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en los puestos de trabajo a que se refiere este artículo. Mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de trabajadores de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.»

Artículo 12. Modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Uno. El artículo 41 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 41. Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo.

1. La dirección de la empresa podrá acordar modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción. Se consideraran tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa.

Tendrán la consideración de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, entre otras, las que afecten a las siguientes materias:

a) Jornada de trabajo.

b) Horario y distribución del tiempo de trabajo.

c) Régimen de trabajo a turnos.

- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 de esta Ley.

2. Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo podrán afectar a las condiciones reconocidas a los trabajadores en el contrato de trabajo, en acuerdos o pactos colectivos o disfrutadas por éstos en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos.

Se considera de carácter colectivo la modificación que, en un período de noventa días, afecte al menos a:

Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.

El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.

Treinta trabajadores, en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.

Se considera de carácter individual la modificación que, en el periodo de referencia establecido, no alcance los umbrales señalados para las modificaciones colectivas.

3. La decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual deberá ser notificada por el empresario al trabajador afectado y a sus representantes legales con una antelación mínima de 15 días a la fecha de su efectividad.

En los supuestos previstos en los párrafos a), b), c), d) y f) del apartado 1 de este artículo, si el trabajador resultase perjudicado por la modificación sustancial tendrá derecho a rescindir su contrato y percibir una indemnización de 20 días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los períodos inferiores a un año y con un máximo de nueve meses.

Sin perjuicio de la ejecutividad de la modificación en el plazo de efectividad anteriormente citado, el trabajador que no habiendo optado por la rescisión de su contrato se muestre disconforme con la decisión empresarial podrá impugnarla ante la jurisdicción social. La sentencia declarará la modificación justificada o injustificada y, en este último caso, reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones.

Cuando con objeto de eludir las previsiones contenidas en el apartado siguiente de este artículo, la empresa realice modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo en períodos sucesivos de noventa días en número inferior a los umbrales que establece el apartado segundo para las modificaciones colectivas, sin que concurran causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas modificaciones se considerarán efectuadas en fraude de ley y serán declaradas nulas y sin efecto.

4. Sin perjuicio de los procedimientos específicos que puedan establecerse en la negociación colectiva, la decisión de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo deberá ir precedida en las empresas en que existan representantes legales de los trabajadores de un período de consultas con los mismos de duración no superior a quince días, que versará sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados.

La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre los delegados de personal.

Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Dicho acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité o comités de empresa, de los delegados de personal, en su caso, o de representaciones sindicales, si las hubiere, que, en su conjunto, representen a la mayoría de aquéllos.

En las empresas en las que no exista representación legal de los mismos, éstos podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de tres miembros integrada por trabajadores de la propia empresa y elegida por éstos democráticamente o a una comisión de igual número de componentes designados, según su representatividad, por los sindicatos más representativos del sector al que pertenezca la empresa y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

En todos los casos, la designación deberá realizarse en un plazo de cinco días a contar desde el inicio del periodo de consultas, sin que la falta de designación pueda suponer la paralización del mismo. Los acuerdos de la comisión requerirán el voto favorable de la mayoría de sus miembros. En el supuesto de que la negociación se realice con la comisión cuyos miembros sean designados por los sindicatos, el empresario podrá atribuir su representación a las organizaciones empresariales en las que estuviera integrado, pudiendo ser las mismas más representativas a nivel autonómico, y con independencia de la organización en la que esté integrado tenga carácter intersectorial o sectorial.

El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho periodo.

Cuando el periodo de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas a que alude el apartado 1 y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo,

coacción o abuso de derecho en su conclusión. Ello sin perjuicio del derecho de los trabajadores afectados a ejercitar la opción prevista en el párrafo segundo del apartado 3 de este artículo.

5. La decisión sobre la modificación colectiva de las condiciones de trabajo será notificada por el empresario a los trabajadores una vez finalizado el periodo de consultas sin acuerdo y surtirá efectos en el plazo de los siete días siguientes a su notificación.

Contra las decisiones a que se refiere el presente apartado se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual prevista en el apartado 3 de este artículo. La interposición del conflicto paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas hasta su resolución.

6. La modificación de las condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos regulados en el Título III de la presente Ley deberá realizarse conforme a lo establecido en el artículo 82.3.

7. En materia de traslados se estará a lo dispuesto en las normas específicas establecidas en el artículo 40 de esta Ley.»

Dos. La letra a) del apartado 1 del artículo 50 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada en los siguientes términos:

«a) Las modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo llevadas a cabo sin respetar lo previsto en el artículo 41 de esta Ley y que redunden en menoscabo de la dignidad del trabajador.»

Artículo 13. *Suspensión del contrato o reducción de la jornada por causas económicas, técnicas, organizativa o de producción o derivadas de fuerza mayor.*

El artículo 47 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. El empresario podrá suspender el contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. El procedimiento, que será aplicable cualquiera que sea el número de trabajadores de la empresa y del número de afectados por la suspensión, se iniciará mediante comunicación a la autoridad laboral competente y la apertura simultánea de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores de duración no superior a quince días.

La autoridad laboral dará traslado de la comunicación empresarial a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y recabará informe preceptivo de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre los extremos de dicha comunicación y sobre el desarrollo del período de consultas. El informe deberá ser evacuado en el improrrogable plazo de 15 días desde la notificación a la autoridad laboral de la finalización del período de consultas y quedará incorporado al procedimiento.

En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4.

Cuando el período de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas a que alude el párrafo primero y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión.

También podrá ser impugnado el acuerdo por la autoridad laboral a petición de la entidad gestora de la prestación por desempleo cuando el acuerdo pudiera tener por objeto la obtención indebida de las prestaciones por parte de los trabajadores afectados por inexistencia de la causa motivadora de la situación legal de desempleo.

Tras la finalización del período de consultas el empresario notificará a los trabajadores y a la autoridad laboral su decisión sobre la suspensión. La autoridad laboral comunicará la decisión empresarial a la entidad gestora de la prestación de desempleo, fecha a partir del cual surtirá efectos la decisión empresarial sobre la suspensión de los contratos, salvo que en ella se contemple una posterior.

Contra las decisiones a que se refiere el presente apartado podrá reclamar el trabajador ante la jurisdicción social que declarará la medida justificada o injustificada. Cuando la decisión empresarial afecte a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 de esta Ley se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual. La interposición del conflicto colectivo paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas, hasta su resolución.

2. La jornada de trabajo podrá reducirse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con arreglo al procedimiento previsto en el apartado anterior. A estos efectos, se entenderá por reducción de jornada la disminución temporal de entre un 10 y un 70 por ciento de la jornada de trabajo computada sobre la base de una jornada diaria, semanal, mensual o anual. Durante el período de reducción de jornada no podrán realizarse horas extraordinarias salvo fuerza mayor.

3. Igualmente, el contrato de trabajo podrá ser suspendido por causa derivada de fuerza mayor con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 51.7 de esta Ley y normas reglamentarias de desarrollo.

4. Durante las suspensiones de contratos o las reducciones de jornada se promoverá el desarrollo de acciones formativas vinculadas a la actividad profesional de los trabajadores afectados cuyo objeto sea aumentar su polivalencia o incrementar su empleabilidad.»

Artículo 14. *Negociación colectiva.*

Uno. El apartado 3 del artículo 82 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«3. Los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un convenio colectivo conforme a lo previsto en el artículo 87.1, se podrá proceder, previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos del artículo 41.4, a inaplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea este de sector o de empresa, que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario y la distribución del tiempo de trabajo.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 de esta Ley.
- g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante dos trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4.

Cuando el periodo de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas a que alude el párrafo segundo, y sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en su conclusión. El acuerdo deberá determinar con exactitud las nuevas condiciones de trabajo aplicables en la empresa y su duración, que no podrá prologarse más allá del momento en que resulte aplicable un nuevo convenio en dicha empresa. Asimismo, el acuerdo deberá ser notificado a la comisión paritaria del convenio colectivo y a la autoridad laboral.

En caso de desacuerdo durante el periodo de consultas cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la Comisión paritaria del convenio que dispondrá de un plazo máximo de siete días para pronunciarse, a contar desde que la discrepancia fuera planteada. Cuando ésta no alcanzara un acuerdo, las partes podrán recurrir a los procedimientos que deben establecerse en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83 de la presente Ley, para solventar de manera efectiva las discrepancias surgidas en la negociación de los acuerdos a que se refiere este apartado, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje vinculante, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia que los acuerdos en periodo de consultas y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91.

Cuando el periodo de consultas finalice sin acuerdo y las partes no se hubieran sometido a los procedimientos mencionados a los que se refiere el párrafo anterior o estos no hubieran solucionado la discrepancia, cualquiera de las partes podrá someter la solución de las discrepancias a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma, o a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas en los demás casos. La decisión de estos órganos, que podrá ser adoptada en su propio seno o por un arbitro designado al efecto por ellos mismos, habrá de dictarse en plazo no superior a veinticinco días a contar desde la fecha del sometimiento del conflicto ante dichos órganos. Tal decisión tendrá la eficacia de los acuerdos alcanzados en periodo de consultas y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91.»

Dos. El apartado 1 del artículo 84 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario, negociado conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 83, y salvo lo previsto en el apartado siguiente.»

Tres. El apartado 2 del artículo 84 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. La regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa tendrá prioridad aplicativa respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior en las siguientes materias:

- a) La cuantía del salario base y de los complementos salariales, incluidos los vinculados a la situación y resultados de la empresa.
- b) El abono o la compensación de las horas extraordinarias y la retribución específica del trabajo a turnos.
- c) El horario y la distribución del tiempo de trabajo, el régimen de trabajo a turnos y la planificación anual de las vacaciones.
- d) La adaptación al ámbito de la empresa del sistema de clasificación profesional de los trabajadores.
- e) La adaptación de los aspectos de las modalidades de contratación que se atribuyen por la presente Ley a los convenios de empresa.
- f) Las medidas para favorecer la conciliación entre la vida laboral, familiar y personal.
- g) Aquellas otras que dispongan los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el artículo 83.2.

Igual prioridad aplicativa tendrán en estas materias los convenios colectivos para un grupo de empresas o una pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas a que se refiere el artículo 87.1.

Los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el artículo 83.2 no podrán disponer de la prioridad aplicativa prevista en este apartado.»

Cuatro. El apartado 3 del artículo 85 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«3. Sin perjuicio de la libertad de contratación a que se refiere el párrafo anterior, los convenios colectivos habrán de expresar como contenido mínimo lo siguiente:

- a) Determinación de las partes que los conciertan.
- b) Ámbito personal, funcional, territorial y temporal.
- c) Procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el artículo 82.3, adaptando, en su caso, los procedimientos que se establezcan a este respecto en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico conforme a lo dispuesto en tales artículos.
- d) Forma y condiciones de denuncia del convenio, así como plazo mínimo para dicha denuncia antes de finalizar su vigencia.
- e) Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la ley y de cuantas otras le sean atribuidas, así como establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de esta comisión, incluido el sometimiento de las discrepancias producidas en su seno a los sistemas no judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83.»

Cinco. El apartado 1 del artículo 86 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. Corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos períodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio.

Durante la vigencia del convenio colectivo, los sujetos que reúnan los requisitos de legitimación previstos en los artículos 87 y 88 de esta Ley podrán negociar su revisión.»

Seis. El apartado 3 del artículo 86 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«3. La vigencia de un convenio colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio.

Durante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia, si bien las cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio decaerán a partir de su denuncia. Las partes podrán adoptar acuerdos parciales para la modificación de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle la actividad en el sector o en la empresa. Estos acuerdos tendrán la vigencia que las partes determinen.

Mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, se deberán establecer procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso del procedimiento de negociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91. Dichos acuerdos interprofesionales deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje, expresando en particular para el caso de imposibilidad de acuerdo en el seno de la comisión negociadora el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes; en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio.

Transcurridos dos años desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.»

Siete. El apartado 2 del artículo 89 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. En el plazo máximo de un mes a partir de la recepción de la comunicación, se procederá a constituir la comisión negociadora; la parte receptora de la comunicación deberá responder a la propuesta de negociación y ambas partes establecerán un calendario o plan de negociación.»

Artículo 15. *Medidas de apoyo a la suspensión de contratos y a la reducción de jornada.*

1. Las empresas tendrán derecho a una bonificación del 50 por ciento de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, devengadas por los trabajadores en situaciones de suspensión de contrato o reducción temporal de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o fuerza mayor, incluidas las suspensiones de contratos colectivos tramitadas de conformidad con la legislación concursal. La duración de la bonificación será coincidente con la situación de desempleo del trabajador, sin que en ningún caso pueda superar los 240 días por trabajador.

2. Para la obtención de la bonificación será requisito necesario que el empresario se comprometa a mantener en el empleo a los trabajadores afectados durante al menos un año con posterioridad a la finalización de la suspensión o reducción. En caso de incumplimiento de esta obligación, deberá reintegrar las bonificaciones aplicadas respecto de dichos trabajadores, sin perjuicio de la aplicación de lo establecido en el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

No se considerará incumplida esta obligación cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador.

Las empresas que hayan extinguido o extingan por despido reconocido o declarado improcedente o por despido colectivo contratos a los que se haya aplicado la bonificación establecida en este artículo quedarán excluidas por un periodo de doce meses de la aplicación de bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social. La citada exclusión afectará a un número de contratos igual al de las extinciones producidas. El periodo de exclusión se contará a partir del reconocimiento o de la declaración de improcedencia del despido o de la extinción derivada del despido colectivo.

3. Será de aplicación lo establecido en el artículo 1.3 y 1.4 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, así como los requisitos regulados en el artículo 5, las exclusiones establecidas en las letras a) y b) del artículo 6.1, y lo dispuesto en su artículo 9 sobre reintegro de los beneficiarios.

4. Las bonificaciones a las que se refiere este artículo serán compatibles con otras ayudas públicas previstas con la misma finalidad, incluidas las reguladas en el Programa de fomento de empleo, sin que en ningún caso la suma de las bonificaciones aplicables pueda superar el 100 por 100 de la cuota empresarial a la Seguridad Social.

5. Lo dispuesto en este artículo será aplicable a las solicitudes de regulación de empleo presentadas desde el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013.

6. El Servicio Público de Empleo Estatal llevará a cabo un seguimiento trimestral de la bonificación establecida en este artículo, para garantizar que se cumplen los requisitos y finalidad de la misma.

Artículo 16. *Reposición del derecho a la prestación por desempleo.*

1. Cuando una empresa, en virtud del artículo 47 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 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 2012, ambos inclusive;
- b) Que el despido se produzca entre la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley y el 31 de diciembre de 2013.

2. La reposición prevista en el apartado 1 de este artículo será de aplicación cuando en el momento de la extinción de la relación laboral:

- a) Se reanude el derecho a la prestación por desempleo.
- b) Se opte por la reapertura del derecho a la prestación por desempleo inicial, en ejercicio del derecho de opción previsto en el artículo 210.3 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.
- c) Se haya agotado la prestación por desempleo durante la suspensión o la reducción de jornada y no se haya generado un nuevo derecho a prestación por desempleo contributiva.

3. La reposición prevista en este artículo se aplicará al mismo derecho a la prestación por desempleo que se consumió durante la suspensión temporal o reducción temporal de la jornada de trabajo.

La base de cotización y la cuantía a percibir, durante el periodo de la reposición, serán las mismas que las que correspondieron a los periodos objeto de la reposición.

4. El derecho a la reposición se reconocerá de oficio por la entidad gestora en los supuestos en los que se solicite la reanudación o reapertura de la prestación por desempleo.

En los supuestos en que esté agotado el derecho se deberá solicitar la reposición, siendo de aplicación lo establecido en el artículo 209 de la Ley General de la Seguridad Social.

5. Las ayudas reconocidas en concepto de reposición de prestaciones por desempleo a los trabajadores incluidos en los planes de apoyo para facilitar el ajuste laboral de los sectores afectados por cambios estructurales del comercio mundial, conforme a lo previsto en los citados planes de apoyo y en la Orden de 5 de abril de 1995, por la que se determinan las ayudas que podrá conceder el Ministerio de Empleo y Seguridad Social a trabajadores afectados por procesos de reconversión y/o reestructuración de empresas, no serán acumulables a la reposición de prestaciones establecida en este artículo.

CAPÍTULO IV

Medidas para favorecer la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral

Artículo 17. *Suspensión temporal de la aplicación del artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores.*

El artículo 5 del Real Decreto-Ley 10/2011, de 26 de agosto, de medidas urgentes para la promoción del empleo de los jóvenes, el fomento de la estabilidad en el empleo y el mantenimiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, queda redactado del siguiente modo:

«Se suspende, hasta el 31 de diciembre de 2012, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.»

Artículo 18. *Extinción del contrato de trabajo.*

Uno. La letra h) del apartado 1 del artículo 49 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada del siguiente modo:

«h) Por fuerza mayor que imposibilite definitivamente la prestación de trabajo, siempre que su existencia haya sido debidamente constatada conforme a lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 51.»

Dos. La letra i) del apartado 1 del artículo 49 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada del siguiente modo:

«i) Por despido colectivo fundado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.»

Tres. El artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 51. Despido colectivo.

1. A efectos de lo dispuesto en la presente Ley se entenderá por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un período de noventa

días, la extinción afecte al menos a:

- a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.
- b) El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquéllas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.
- c) Treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Se entenderá igualmente como despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquél se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas.

Para el cómputo del número de extinciones de contratos a que se refiere el párrafo primero de este artículo, se tendrán en cuenta asimismo cualesquiera otras producidas en el período de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el párrafo c) del apartado 1 del artículo 49 de esta Ley, siempre que su número sea, al menos, de cinco.

Cuando en períodos sucesivos de noventa días y con el objeto de eludir las previsiones contenidas en el presente artículo, la empresa realice extinciones de contratos al amparo de lo dispuesto en el artículo 52 c) de esta Ley en un número inferior a los umbrales señalados, y sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas extinciones se considerarán efectuadas en fraude de ley, y serán declaradas nulas y sin efecto.

2. El despido colectivo deberá ir precedido de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores de una duración superior a treinta días naturales, o de quince en el caso de empresas de menos de cincuenta trabajadores. La consulta con los representantes legales de los trabajadores deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad.

La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar, junto con la comunicación, a la autoridad laboral. En dicho escrito se consignarán los siguientes extremos:

- a) La especificación de las causas del despido colectivo conforme a lo establecido en el apartado 1.
- b) Número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- c) Número y clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.
- d) Período previsto para la realización de los despidos.
- e) Criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.

La referida comunicación deberá ir acompañada de una memoria explicativa de las causas del despido colectivo y de los restantes aspectos señalados en el párrafo anterior.

Recibida la comunicación, la autoridad laboral lo comunicará a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo y recabará, con carácter preceptivo, informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre los extremos de la comunicación a que se refiere los párrafos anteriores y sobre el desarrollo del período de consultas. El informe deberá ser evacuado en el improrrogable plazo de 15 días desde la notificación a la autoridad laboral de la finalización del período de consultas y quedará incorporado al procedimiento.

La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal.

En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación para el período de consultas a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4.

Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo.

La autoridad laboral velará por la efectividad del periodo de consultas pudiendo remitir, en su caso, advertencias y recomendaciones a las partes que, en ningún caso, no supondrán la paralización ni la suspensión del procedimiento.

Transcurrido el período de consultas el empresario comunicará a la autoridad laboral el resultado del mismo.

Si se hubiera alcanzado acuerdo, trasladará copia íntegra del mismo. En caso contrario, remitirá a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión final de despido colectivo que haya adoptado y las condiciones del mismo.

3. Cuando la extinción afectase a más del 50 por 100 de los trabajadores, se dará cuenta por el empresario de la venta de los bienes de la empresa, excepto de aquellos que constituyen el tráfico normal de la misma, a los representantes legales de los trabajadores y, asimismo, a la autoridad competente.

4. Comunicada la decisión a los representantes de los trabajadores, el empresario notificará los despidos individualmente a los trabajadores afectados en los términos establecidos en el artículo 53.1 de esta Ley. Lo anterior no obstante, deberán haber transcurrido como mínimo 30 días entre la fecha de la comunicación de la apertura del periodo de consultas a la autoridad laboral y la fecha de efectos del despido.

5. Los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos a que se refiere este artículo. Mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad.

6. La decisión empresarial podrá impugnarse a través de las acciones previstas para este despido. La interposición de la demanda por los representantes de los trabajadores paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas, hasta la resolución de aquella.

La autoridad laboral podrá impugnar los acuerdos adoptados en el periodo de consultas cuando estime que estos se han alcanzado mediante fraude, dolo, coacción o abuso de derecho, así como cuando la entidad gestora de la prestación por desempleo hubiese informado que el acuerdo pudiera tener por objeto la obtención indebida de las prestaciones por parte de los trabajadores afectados por inexistencia de la causa motivadora de la situación legal de desempleo.

7. La existencia de fuerza mayor, como causa motivadora de la extinción de los contratos de trabajo, deberá ser constatada por la autoridad laboral, cualquiera que sea el número de los trabajadores afectados, previo procedimiento tramitado conforme a lo dispuesto en este apartado.

El expediente se iniciará mediante solicitud de la empresa, acompañada de los medios de prueba que estime necesarios y simultánea comunicación a los representantes legales de los trabajadores, quienes ostentarán la condición de parte interesada en la totalidad de la tramitación del expediente.

La resolución de la autoridad laboral se dictará, previas las actuaciones e informes indispensables, en el plazo de cinco días desde la solicitud, y surtirá efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor.

La autoridad laboral que constate la fuerza mayor podrá acordar que la totalidad o una parte de la indemnización que corresponda a los trabajadores afectados por la extinción de sus contratos sea satisfecha por el Fondo de Garantía Salarial, sin perjuicio del derecho de éste a resarcirse del empresario.

8. Las obligaciones de información y documentación previstas en el presente artículo se aplicarán con independencia de que la decisión relativa a los despidos colectivos haya sido tomada por el empresario o por la empresa que ejerza el control sobre él. Cualquier justificación del empresario basada en el hecho de que la empresa que tomó la decisión no le ha facilitado la información necesaria no podrá ser tomada en consideración a tal efecto.

9. Cuando se trate de procedimientos de despidos colectivos de empresas no incursas en procedimiento concursal, que incluyan trabajadores con cincuenta y cinco o más años de edad que no tuvieran la condición de mutualistas el 1 de enero de 1967, existirá la obligación de abonar las cuotas destinadas a la financiación de un convenio especial respecto de los trabajadores anteriormente señalados en los términos previstos en la Ley General de la Seguridad Social.

10. La empresa que lleve a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores deberá ofrecer a los trabajadores afectados un plan de recolocación externa a través de empresas de recolocación autorizadas. Dicho plan, diseñado para un periodo mínimo de 6 meses, deberá incluir medidas de formación y orientación profesional, atención personalizada al trabajador afectado y búsqueda activa de empleo. En todo caso, lo anterior no será de aplicación en las empresas que se hubieran sometido a un procedimiento concursal. El coste de la elaboración e implantación de dicho plan no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores.

El incumplimiento de la obligación establecida en este apartado o de las medidas sociales de acompañamiento asumidas por el empresario, podrá dar lugar a la reclamación de su cumplimiento por parte de los trabajadores, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas que procedan por el incumplimiento.

11. Las empresas que realicen despidos colectivos de acuerdo con lo establecido en este artículo, y que incluyan a trabajadores de 50 o más años de edad, deberán efectuar una aportación económica al Tesoro Público de acuerdo con lo establecido legalmente.»

Cuatro. La letra b) del artículo 52 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada del siguiente modo:

«b) Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo, cuando dichos cambios sean razonables. Previamente el empresario deberá ofrecer al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas. Durante la formación, el contrato de trabajo quedará en suspenso y el empresario abonará al trabajador el salario medio que viniera percibiendo. La extinción no podrá ser acordada

por el empresario hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación.»

Cinco. La letra d) del artículo 52 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactada del siguiente modo:

«d) Por faltas de asistencia al trabajo, aún justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20 % de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el 25 % en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses.

No se computarán como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior, las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración de la misma, el ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, riesgo durante el embarazo y la lactancia, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia, paternidad, licencias y vacaciones, enfermedad o accidente no laboral cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tenga una duración de más de veinte días consecutivos, ni las motivadas por la situación física o psicológica derivada de violencia de género, acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de Salud, según proceda.»

Seis. El penúltimo párrafo del apartado 4 del artículo 53 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«La decisión extintiva se considerará procedente siempre que se acredite la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva y se hubieren cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1 de este artículo. En otro caso se considerará improcedente.»

Siete. El apartado 1 del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades.

El abono de la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.»

Ocho. El apartado 2 del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«2. En caso de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación. Estos equivaldrán a una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación.»

Nueve. El apartado 4 del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«4. Si el despedido fuera un representante legal de los trabajadores o un delegado sindical, la opción corresponderá siempre a éste. De no efectuar la opción, se entenderá que lo hace por la readmisión. Cuando la opción, expresa o presunta, sea en favor de la readmisión, ésta será obligada. Tanto si opta por la indemnización como si lo hace por la readmisión, tendrá derecho a los salarios de tramitación a los que se refiere el apartado 2.»

Diez. El apartado 1 del artículo 57 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«1. Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, el empresario podrá reclamar del Estado el abono de la percepción económica a la que se refiere el apartado 2 del artículo 56 de esta Ley, correspondiente al tiempo que exceda de dichos sesenta días.»

Once. El apartado 4 del artículo 209 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el, queda redactado del siguiente modo:

«4. En el supuesto de despido o extinción de la relación laboral, la decisión del empresario de extinguir dicha

relación se entenderá, por sí misma y sin necesidad de impugnación, como causa de situación legal de desempleo. El ejercicio de la acción contra el despido o extinción no impedirá que se produzca el nacimiento del derecho a la prestación.»

Doce. La letra a) del apartado 5 del artículo 209 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, queda redactada del siguiente modo:

«a) Cuando, como consecuencia de la reclamación o el recurso, el despido sea considerado improcedente y se opte por la indemnización:

El trabajador continuará percibiendo las prestaciones por desempleo o, si no las estuviera percibiendo, comenzará a percibir las con efectos desde la fecha del cese efectivo en el trabajo, siempre que se cumpla lo establecido en el apartado 1 de este artículo, tomando como fecha inicial para tal cumplimiento la del acta de conciliación o providencia de opción por la indemnización, o, en su caso, la de la resolución judicial.

El trabajador deberá solicitar el reconocimiento de las prestaciones en el plazo previsto en el apartado 1 de este artículo, tomando como fecha inicial para tal cumplimiento la del acta de conciliación o providencia de opción por la indemnización, o, en su caso, la de la resolución judicial.»

Trece. El apartado 14 del artículo 8 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, queda redactado del siguiente modo:

«14. El incumplimiento por el empresario de la obligación establecida en el apartado 10 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores o de las medidas sociales de acompañamiento asumidas por el empresario en el marco de los procedimientos de despido colectivo.»

Artículo 19. *Fondo de Garantía Salarial.*

El apartado 8 del artículo 33 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«8. En los contratos de carácter indefinido celebrados por empresas de menos de veinticinco trabajadores cuando el contrato se extinga por las causas previstas en los artículos 51 y 52 de esta Ley o en el artículo 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, una parte de la indemnización que corresponda al trabajador será objeto de resarcimiento al empresario por el Fondo de Garantía Salarial en una cantidad equivalente a ocho días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores al año. No será de aplicación el resarcimiento por el Fondo de Garantía Salarial en las extinciones que hayan sido declaradas como improcedentes, tanto en conciliación administrativa o judicial como mediante sentencia.

El cálculo del importe de este abono se realizará sobre las indemnizaciones ajustadas a los límites previstos en el apartado 2 de este artículo.»

CAPÍTULO V

Modificaciones de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social

Artículo 20. *De la jurisdicción y de la competencia.*

Uno. La letra n) del artículo 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactada del siguiente modo:

«n) En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional.»

Dos. La letra a) del apartado 2 del artículo 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactada del siguiente modo:

«a) Los órganos de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados o dependientes de ella siempre que su nivel orgánico sea inferior al de Ministro o Secretario de Estado.»

Tres. El artículo 7 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«Las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán:

a) En única instancia, de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren las letras f), g), h), j), k) y l) del artículo 2 cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de la Comunidad Autónoma, así como de todos aquellos que expresamente les atribuyan las leyes.

Asimismo conocerán en única instancia de los procesos de despido colectivo impugnados por los representantes de los trabajadores de conformidad con lo previsto en los apartados 1 a 10 del artículo 124 de esta Ley, cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial no superior al de la Comunidad Autónoma.

b) También en única instancia, de los procesos de impugnación de actos de las Administraciones públicas atribuidos al orden jurisdiccional social en las letras n) y s) del artículo 2, cuando hayan sido dictados por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma o por órganos de la Administración General del Estado con nivel orgánico de Ministro o Secretario de Estado, siempre que, en este último caso, el acto haya confirmado, en vía de recurso o en procedimiento de fiscalización o tutela, los que hayan sido dictados por órganos o entes distintos con competencia en todo el territorio nacional.

c) De los recursos de suplicación establecidos en esta Ley contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social de su circunscripción.

d) De los recursos de suplicación contra los autos de los jueces de lo mercantil previstos en los artículos 64.8 y 197.8 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

e) De las cuestiones de competencia que se susciten entre los Juzgados de lo Social de su circunscripción.»

Cuatro. El apartado 1 del artículo 8 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Las Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia, de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren las letras f), g), h), j), k) y l) del artículo 2 cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma o tratándose de impugnación de laudos, de haber correspondido, en su caso, a esta Sala el conocimiento del asunto sometido a arbitraje.

Asimismo conocerán en única instancia de los procesos de despido colectivo impugnados por los representantes de los trabajadores de conformidad con lo previsto en los apartados 1 a 10 del artículo 124 de esta Ley, cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma.»

Artículo 21. *De los actos procesales.*

El apartado 4 del artículo 43 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«4. Los días del mes de agosto serán inhábiles, salvo en las modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50, 51 y 52 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral del artículo 139, impugnación de altas médicas, vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos y tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, tanto en el proceso declarativo como en trámite de recurso o de ejecución.»

Artículo 22. *De la evitación del proceso*

Uno. El apartado 1 del artículo 64 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Se exceptúan del requisito del intento de conciliación o, en su caso, de mediación los procesos que exijan la reclamación previa en vía administrativa u otra forma de agotamiento de la misma, en su caso, los que versen sobre Seguridad Social, los relativos a la impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores, disfrute de vacaciones y a materia electoral, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el artículo 139, los iniciados de oficio, los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación, los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, los procesos de anulación de laudos arbitrales, los de impugnación de acuerdos de conciliaciones, de mediaciones y de transacciones, así como aquellos en que se ejerciten acciones laborales de protección contra la violencia de género.»

Dos. El apartado 1 del artículo 70 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Se exceptúan del requisito de reclamación previa los procesos relativos a la impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores, disfrute de vacaciones, materia electoral, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el artículo 139, procedimientos de oficio, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos, impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, siendo en estos últimos potestativo, y reclamaciones contra el Fondo de Garantía Salarial, al amparo de lo prevenido en el artículo 33 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.»

Artículo 23. *De las modalidades procesales*

Uno. El apartado 1 del artículo 110 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Si el despido se declara improcedente, se condenará al empresario a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación a los que se refiere el apartado 2 del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o, a elección de aquél, a que le abone una indemnización, cuya cuantía se fijará de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 del artículo 56 de dicha Ley, con las siguientes particularidades:

a) En el acto de juicio, la parte titular de la opción entre readmisión o indemnización podrá anticipar su opción, para el caso de declaración de improcedencia, mediante expresa manifestación en tal sentido, sobre la que se pronunciará el juez en la sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 111 y 112.

b) A solicitud de la parte demandante, si constare no ser realizable la readmisión, podrá acordarse, en caso de improcedencia del despido, tener por hecha la opción por la indemnización en la sentencia, declarando extinguida la relación en la propia sentencia y condenando al empresario a abonar la indemnización por despido, calculada hasta la fecha de la sentencia.

c) En los despidos improcedentes de trabajadores cuya relación laboral sea de carácter especial, la cuantía de la indemnización será la establecida, en su caso, por la norma que regule dicha relación especial.»

Dos. La letra b) del apartado 1 del artículo 111 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, queda redactado del siguiente modo:

«b) Cuando la opción del empresario hubiera sido por la indemnización, tanto en el supuesto de que el recurso fuere interpuesto por éste como por el trabajador, no procederá la readmisión mientras penda el recurso, si bien durante la tramitación del recurso el trabajador se considerará en situación legal de desempleo involuntario según lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 208 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Si la sentencia que resuelva el recurso que hubiera interpuesto el trabajador elevase la cuantía de la indemnización, el empresario, dentro de los cinco días siguientes al de su notificación, podrá cambiar el sentido de su opción y, en tal supuesto, la readmisión retrotraerá sus efectos económicos a la fecha en que tuvo lugar la primera elección, deduciéndose de las cantidades que por tal concepto se abonen las que, en su caso, hubiera percibido el trabajador en concepto de prestación por desempleo. La citada cantidad, así como la correspondiente a la aportación empresarial a la Seguridad Social por dicho trabajador, habrá de ser ingresada por el empresario en la Entidad gestora.

A efectos del reconocimiento de un futuro derecho a la protección por desempleo, el período al que se refiere el párrafo anterior se considerará de ocupación cotizada.»

Tres. La rúbrica del Capítulo IV del Título II del Libro Segundo de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«CAPÍTULO IV

De la extinción del contrato por causas objetivas, por despido colectivo y otras causas de extinción.»

Cuatro. La rúbrica de la Sección 2.ª del Capítulo IV del Título II del Libro Segundo de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«Sección 2.ª Despidos colectivos por causas económicas, técnicas, organizativas, o de producción o derivadas de

Cinco. El artículo 124 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 124. Despidos colectivos por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción o derivadas de fuerza mayor.

1. La decisión empresarial podrá impugnarse por los representantes legales o sindicales de los trabajadores a través del proceso previsto en los apartados siguientes.

2. La demanda podrá fundarse en los siguientes motivos:

a) Que no concurre la causa legal indicada en la comunicación escrita.

b) Que no se ha respetado lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores.

c) Que la decisión extintiva se ha adoptado con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

En ningún caso podrán ser objeto de este proceso las pretensiones relativas a la inaplicación de las reglas de prioridad de permanencia previstas legal o convencionalmente o establecidas en el acuerdo adoptado en el período de consultas. Tales pretensiones se plantearán a través del procedimiento individual al que se refiere el apartado 11 del presente artículo.

3. En caso de que el período de consultas regulado en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores hubiera finalizado con acuerdo, también deberá demandarse a los firmantes del mismo.

4. Para presentar la demanda no será necesario agotar ninguna de las formas de evitación del proceso contempladas en el Título V del Libro I de la presente Ley.

5. La demanda deberá presentarse en el plazo de caducidad de veinte días desde la notificación a los representantes de los trabajadores de la decisión de despido colectivo adoptada por el empresario al finalizar el período de consultas del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.

6. Este proceso tendrá carácter urgente. La preferencia en el despacho de estos asuntos será absoluta sobre cualesquiera otros, salvo los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas. Contra las resoluciones de tramitación que se dicten no cabrá recurso, salvo el de declaración inicial de incompetencia.

7. Admitida a trámite la demanda, el secretario judicial dará traslado de la misma al empresario demandado y le requerirá para que en el plazo de cinco días presente, preferiblemente en soporte informático, la documentación y las actas del período de consultas y la comunicación a la autoridad laboral del resultado del mismo.

En ese mismo requerimiento, el secretario judicial ordenará al empresario que, en el plazo de cinco días, notifique a los trabajadores que pudieran resultar afectados por el despido colectivo la existencia del proceso planteado por los representantes de los trabajadores, para que en el plazo de quince días comuniquen al órgano judicial un domicilio a efectos de notificación de la sentencia.

En caso de negativa injustificada del empresario a remitir estos documentos o a informar a los trabajadores que pudieran resultar afectados, el secretario judicial reiterará por la vía urgente su inmediata remisión en el plazo de tres días, con apercibimiento de que de no cumplirse en plazo este segundo requerimiento se impondrán las medidas a las que se refiere el apartado 5 del artículo 75, y se podrán tener por ciertos a los efectos del juicio posterior los hechos que pretende acreditar la parte demandante.

Al admitirse la demanda, el secretario judicial acordará recabar de la Autoridad Laboral copia del expediente administrativo relativo al despido colectivo.

8. Transcurrido el plazo de diez días hábiles desde la finalización del plazo para interponer la demanda, el secretario judicial citará a las partes al acto del juicio, que deberá tener lugar en única convocatoria dentro de los 15 días siguientes. En la citación se acordará de oficio el previo traslado entre las partes o la aportación anticipada, en soporte preferiblemente informático, con cinco días de antelación al acto de juicio, de la prueba documental o pericial que, por su volumen o complejidad, sea conveniente posibilitar su examen previo al momento de la práctica de la prueba.

9. La sentencia se dictará dentro de los cinco días siguientes a la celebración del juicio y será recurrible en casación ordinaria.

Se declarará ajustada a derecho la decisión extintiva cuando el empresario, habiendo cumplido lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, acredite la concurrencia de la causa legal esgrimida.

La sentencia declarará nula la decisión extintiva cuando no se haya respetado lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, u obtenido la autorización judicial del juez del concurso en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas o con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

La sentencia declarará no ajustada a Derecho, la decisión extintiva cuando el empresario no haya acreditado la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación extintiva.

10. Una vez firme la sentencia, se notificará a quienes hubieran sido parte y a los trabajadores que pudieran ser afectados por el despido colectivo que hubiesen puesto en conocimiento del órgano judicial un domicilio a efectos de notificaciones, a los efectos previstos en la letra b) del apartado 11 de este artículo.

La sentencia firme se notificará para su conocimiento a la autoridad laboral, la entidad gestora de la prestación

por desempleo y la Administración de la Seguridad Social cuando no hubieran sido parte en el proceso.

11. Cuando el objeto del proceso sea la impugnación individual de la extinción del contrato de trabajo ante el Juzgado de lo Social, se estará a lo previsto en los artículos 120 a 123 de esta Ley, con las siguientes especialidades:

a) Cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados. Igualmente deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando la medida cuente con la conformidad de aquéllos.

b) Si una vez iniciado el proceso individual se plantease demanda por los representantes de los trabajadores contra la decisión empresarial a tenor de lo dispuesto en los apartados anteriores, aquel proceso se suspenderá hasta la resolución de la demanda formulada por los representantes de los trabajadores, que una vez firme tendrá eficacia de cosa juzgada sobre el proceso individual en los términos del apartado 3 del artículo 160.

c) El despido será nulo, además de por los motivos recogidos en el artículo 122.2 de esta Ley, cuando se incumpla lo previsto en los artículos 51.2 o 51.7 del Estatuto de los Trabajadores, o cuando no se hubiese obtenido la autorización judicial del juez del concurso, en los supuestos en que esté legalmente prevista.

También será nula la extinción del contrato acordada por el empresario sin respetar las prioridades de permanencia que pudieran estar establecidas en las leyes, los convenios colectivos o en el acuerdo alcanzado durante el período de consultas. Esta nulidad no afectará a las extinciones que dentro del mismo despido colectivo hayan respetado las prioridades de permanencia.»

Seis. La rúbrica de la Sección 4.ª del Capítulo V del Título II del Libro Segundo de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social queda redactada del siguiente modo:

«Sección 4.ª Movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor.»

Siete. El artículo 138 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. El proceso se iniciará por demanda de los trabajadores afectados por la decisión empresarial, aunque no se haya seguido el procedimiento de los artículos 40, 41 y 47 del Estatuto de los Trabajadores. La demanda deberá presentarse en el plazo de caducidad de los veinte días hábiles siguientes a la notificación por escrito de la decisión a los trabajadores o a sus representantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores, plazo que no comenzará a computarse hasta que tenga lugar dicha notificación, sin perjuicio de la prescripción en todo caso de las acciones derivadas por el transcurso del plazo previsto en el apartado 2 del artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

2. Cuando el objeto del debate verse sobre preferencias atribuidas a determinados trabajadores, éstos también deberán ser demandados. Igualmente deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando, tratándose de traslados, modificaciones, suspensiones o reducciones de carácter colectivo, la medida cuente con la conformidad de aquéllos.

3. El órgano jurisdiccional podrá recabar informe urgente de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, remitiéndole copia de la demanda y documentos que la acompañen. El informe versará sobre los hechos invocados como justificativos de la decisión empresarial en relación con la modificación acordada y demás circunstancias concurrentes.

4. Si una vez iniciado el proceso se plantease demanda de conflicto colectivo contra la decisión empresarial, aquel proceso se suspenderá hasta la resolución de la demanda de conflicto colectivo, que una vez firme tendrá eficacia de cosa juzgada sobre el proceso individual en los términos del apartado 3 del artículo 160.

No obstante, el acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores que pudiera recaer una vez iniciado el proceso no interrumpirá la continuación del procedimiento.

5. El procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda, de no haberse recabado el informe previsto en el apartado 3 de este artículo.

6. La sentencia deberá ser dictada en el plazo de cinco días y será inmediatamente ejecutiva. Contra la misma no procederá ulterior recurso, salvo en los supuestos de movilidad geográfica previstos en el apartado 2 del artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores, en los de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo cuando tengan carácter colectivo de conformidad con el apartado 4 del artículo 41 del referido Estatuto, y en las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.

7. La sentencia declarará justificada o injustificada la decisión empresarial, según hayan quedado acreditadas o no, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa.

La sentencia que declare justificada la decisión empresarial reconocerá el derecho del trabajador a extinguir

el contrato de trabajo en los supuestos previstos en el apartado 1 del artículo 40 y en el apartado 3 del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, concediéndole al efecto el plazo de quince días.

La sentencia que declare injustificada la medida reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones de trabajo, así como al abono de los daños y perjuicios que la decisión empresarial hubiera podido ocasionar durante el tiempo en que ha producido efectos.

Se declarará nula la decisión adoptada en fraude de Ley, eludiendo las normas relativas al periodo de consultas establecido en los artículos 40.2, 41.4 y 47 del Estatuto de los Trabajadores, así como cuando tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la Ley, o se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, incluidos, en su caso, los demás supuestos que comportan la declaración de nulidad del despido en el apartado 2 del artículo 108.

8. Cuando el empresario no procediere a reintegrar al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o lo hiciere de modo irregular, el trabajador podrá solicitar la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social y la extinción del contrato por causa de lo previsto en la letra c) del apartado 1 del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores, conforme a lo establecido en los artículos 279, 280 y 281.

9. Si la sentencia declarara la nulidad de la medida empresarial, su ejecución se efectuará en sus propios términos, salvo que el trabajador inste la ejecución prevista en el apartado anterior. En todo caso serán de aplicación los plazos establecidos en el mismo.»

Ocho. Se suprime el apartado 11 del artículo 151 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Nueve. El apartado 1 del artículo 153 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas las que regulan el apartado 2 del artículo 40, el apartado 2 del artículo 41, y las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el artículo 163 de esta Ley.

Las decisiones empresariales de despidos colectivos se tramitarán de conformidad con lo previsto en el artículo 124 de esta Ley.»

Diez. El artículo 184 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 184. Demandas de ejercicio necesario a través de la modalidad procesal correspondiente.

No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 178, las demandas por despido y por las demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos y las de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores en que se invoque lesión de derechos fundamentales y libertades públicas se tramitarán inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente a cada una de ellas, dando carácter preferente a dichos procesos y acumulando en ellos, según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 26, las pretensiones de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas con las propias de la modalidad procesal respectiva.»

Artículo 24. *De los medios de impugnación.*

Uno. La letra e) del apartado 2 del artículo 191 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactada del siguiente modo:

«e) Procesos de movilidad geográfica distintos de los previstos en el apartado 2 del artículo 40 del Estatuto de Trabajadores; en los de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, salvo cuando tengan carácter colectivo de conformidad con el apartado 2 del artículo 41 del referido Estatuto; y en los de cambio de puesto o movilidad funcional, salvo cuando fuera posible acumular a estos otra acción susceptible de recurso de suplicación; y en las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten

a un número de trabajadores inferior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.»

Dos. La letra a) del apartado 3 del artículo 191 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactada del siguiente modo:

«a) En procesos por despido o extinción del contrato, salvo en los procesos por despido colectivo impugnados por los representantes de los trabajadores.»

Tres. El apartado 1 del artículo 206 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:

«1. Son recurribles en casación las sentencias dictadas en única instancia por las Salas a las que se refiere el apartado 1 del artículo anterior, excepto las sentencias dictadas en procesos de impugnación de actos de las Administraciones públicas atribuidos al orden social en las letras n) y s) del artículo 2 que sean susceptibles de valoración económica cuando la cuantía litigiosa no exceda de ciento cincuenta mil euros.»

Artículo 25. *De la ejecución de sentencias.*

La letra b) del apartado 2 del artículo 281 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactada del siguiente modo:

«b) Acordará se abone al trabajador las percepciones económicas previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores. En atención a las circunstancias concurrentes y a los perjuicios ocasionados por la no readmisión o por la readmisión irregular, podrá fijar una indemnización adicional de hasta quince días de salario por año de servicio y un máximo de doce mensualidades. En ambos casos, se prorratearán los periodos de tiempo inferiores a un año y se computará, como tiempo de servicio el transcurrido hasta la fecha del auto.»

Disposición adicional primera. *Financiación, aplicación y control de las bonificaciones y reducciones de las cotizaciones sociales.*

1. Las bonificaciones de cuotas previstas en este real decreto-ley, se financiarán con cargo a la correspondiente partida presupuestaria del Servicio Público de Empleo Estatal. Las reducciones de cuotas previstas para las contrataciones y transformaciones de los contratos para la formación y el aprendizaje establecidas en este real decreto-ley se financiarán con cargo a la correspondiente partida presupuestaria de la Tesorería General de la Seguridad Social.

2. Las bonificaciones y las reducciones de cuotas de la Seguridad Social se aplicarán por los empleadores con carácter automático en los correspondientes documentos de cotización, sin perjuicio de su control y revisión por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, por la Tesorería General de Seguridad Social y por el Servicio Público de Empleo Estatal.

3. La Tesorería General de la Seguridad Social facilitará mensualmente al Servicio Público de Empleo Estatal, el número de trabajadores objeto de bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social, desagregados por cada uno de los colectivos de bonificación, con sus respectivas bases de cotización y las deducciones que se apliquen de acuerdo con los programas de incentivos al empleo y que son financiadas por el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. Con la misma periodicidad, la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, facilitará a la Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social la información necesaria sobre el número de contratos comunicados objeto de bonificaciones de cuotas, detallados por colectivos, así como cuanta información relativa a las cotizaciones y deducciones aplicadas a los mismos sea precisa, al efecto de facilitar a este centro directivo la planificación y programación de la actuación inspectora que permita vigilar la adecuada aplicación de las bonificaciones previstas en los correspondientes programas de incentivos al empleo, por los sujetos beneficiarios de la misma.

Disposición adicional segunda. *Aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el Sector Público.*

Se añade una disposición adicional vigésima al Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, con el siguiente contenido:

«El despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se efectuará conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas.

A efectos de las causas de estos despidos en las Administraciones Públicas a que se refiere el artículo 3.1 del

texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes. En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público.»

Disposición adicional tercera. *Aplicación del artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores en el Sector Público.*

Se añade una disposición adicional vigésima primera al Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo con el siguiente contenido:

«Lo previsto en el artículo 47 de esta Ley no será de aplicación a las Administraciones Públicas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos, salvo a aquellas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado.»

Disposición adicional cuarta. *Control de la incapacidad temporal y Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.*

El Gobierno, previa consulta con los interlocutores sociales, estudiará en un plazo de seis meses la modificación del régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales para una más eficaz gestión de la incapacidad temporal.

Disposición adicional quinta. *Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos.*

1. La Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, además de desarrollar las funciones establecidas en este real decreto-ley, continuará realizando sus actividades, según lo establecido en la Disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva.

2. El Gobierno aprobará en el plazo de un mes desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, un real decreto que regule la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, desarrolle sus funciones, establezca sus procedimientos de actuación y las medidas de apoyo para el desarrollo de las funciones de la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Disposición adicional sexta. *Medidas de apoyo a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos.*

Para el desarrollo de las funciones establecidas en este real decreto-ley, la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, adscrita a la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, será reforzada en sus actuaciones por la citada Dirección General de Empleo, sin perjuicio de lo que se establezca en las normas de desarrollo reglamentario, previa consulta con las organizaciones sindicales y empresariales más representativas.

Disposición adicional séptima. *Normas aplicables en las entidades de crédito.*

Uno. Indemnizaciones por terminación del contrato.

1. Las entidades participadas mayoritariamente o apoyadas financieramente por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, no podrán satisfacer en ningún caso indemnizaciones por terminación de contrato que excedan de la menor de las siguientes cuantías: a) dos veces las bases máximas resultantes, respectivamente, de las reglas 3.^a y 4.^a del artículo 5.3.a) del Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero; o b) dos años de la remuneración fija estipulada.

2. Se exceptúa de la regla anterior el caso de aquellos administradores y directivos que se hubiesen incorporado a la entidad o a su grupo con posterioridad o de forma simultánea a la toma de participación o apoyo financiero del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, en cuyo caso el Banco de España, a la vista de las condiciones contractualmente estipuladas y de los resultados del plan de saneamiento, podrá autorizar cantidades superiores a las resultantes de aplicar las bases resultantes de las reglas 3.^a y 4.^a del artículo 5.3.a) del Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, pero siempre con el límite de dos años de la remuneración fija originariamente estipulada.

Dos. Extinción del contrato de personas que ejerzan cargos de administración o dirección en una entidad de crédito por razón de imposición de sanciones.

1. La imposición de las sanciones a que se refiere el artículo 12.1 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina

e Intervención de las Entidades de Crédito, a las personas que ejerzan cargos de administración o dirección en una entidad de crédito en virtud de un contrato de trabajo, incluidas las relaciones laborales de carácter especial del personal de alta dirección, se considerará, a efectos de la legislación laboral, como incumplimiento contractual grave y culpable y, por tanto, causa de despido disciplinario, y podrá dar lugar a la extinción del contrato por el empresario.

2. Asimismo, la imposición de tales sanciones se considerará como causa justa de extinción o resolución de aquellos contratos que tengan una naturaleza distinta de la laboral.

3. En los supuestos de extinción del contrato de conformidad con lo previsto en los apartados anteriores, las personas que ejerzan cargos de administración o dirección en una entidad de crédito no tendrán derecho a indemnización alguna por dicha extinción, cualquiera que sea su cuantía o su forma, y con independencia de la norma jurídica, contrato, acuerdo o pacto laboral individual o de origen colectivo y contrato, acuerdo o pacto de naturaleza civil o mercantil donde esté prevista el pago de la indemnización.

Tres. Suspensión del contrato de personas que ejerzan cargos de administración o dirección en una entidad de crédito.

1. El contrato de trabajo o de cualquier otra naturaleza de las personas que ejerzan cargos de administración o dirección en una entidad de crédito podrá suspenderse por las siguientes causas:

a) Cuando, de conformidad con el artículo 24 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, se disponga la suspensión provisional de las personas que, ostentando cargos de administración o dirección en la entidad de crédito, aparezcan como presuntos responsables de infracciones muy graves.

b) Cuando, en los supuestos previstos en los párrafos c) y d) del artículo 7.1 del Real Decreto-ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito, el Banco de España acuerde la sustitución provisional de los órganos de administración o dirección de la entidad de crédito.

2. La suspensión del contrato a que se refiere el apartado anterior tendrá la misma duración que la suspensión provisional o la sustitución provisional acordadas y supondrá la exoneración recíproca de las obligaciones de trabajar o prestar servicios y de remunerar por el trabajo o por la prestación de aquéllos.

Disposición adicional octava. *Especialidades en los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público estatal.*

Uno. *Ámbito de aplicación.*

La presente disposición se aplica al sector público estatal formado por las entidades previstas en el artículo 2.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, a excepción, únicamente, de las entidades gestoras, servicios comunes y las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, así como sus centros y entidades mancomunados a las que se refiere la letra d) del mismo artículo.

Dos. *Indemnizaciones por extinción.*

1. La extinción, por desistimiento del empresario, de los contratos mercantiles y de alta dirección, cualquiera que sea la fecha de su celebración, del personal que preste servicios en el sector público estatal, únicamente dará lugar a una indemnización no superior a siete días por año de servicio de la retribución anual en metálico, con un máximo de seis mensualidades.

2. El cálculo de la indemnización se hará teniendo en cuenta la retribución anual en metálico que en el momento de la extinción se estuviera percibiendo como retribución fija íntegra y total, excluidos los incentivos o complementos variables si los hubiere.

3. No se tendrá derecho a indemnización alguna cuando la persona, cuyo contrato mercantil o de alta dirección se extinga, por desistimiento del empresario, ostente la condición de funcionario de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades locales, o sea empleado de entidad integrante del sector público estatal, autonómico o local con reserva de puesto de trabajo.

4. El desistimiento deberá ser comunicado por escrito, con un plazo máximo de antelación de quince días naturales. En caso de incumplimiento del preaviso mencionado, la entidad deberá indemnizar con una cuantía equivalente a la retribución correspondiente al periodo de preaviso incumplido.

Tres. *Retribuciones.*

1. Las retribuciones a fijar en los contratos mercantiles o de alta dirección del sector público estatal se clasifican, exclusivamente, en básicas y complementarias.

2. Las retribuciones básicas lo serán en función de las características de la entidad e incluyen la retribución mínima obligatoria asignada a cada máximo responsable, directivo o personal contratado, por razón del grupo de clasificación en que resulte catalogada la entidad por parte de quien ejerza el control o supervisión financiera de esta o, en su caso, por el accionista.

3. Las retribuciones complementarias, comprenden un complemento de puesto y un complemento variable. El complemento de puesto retribuirá las características específicas de las funciones o puestos directivos y el complemento variable retribuirá la consecución de unos objetivos previamente establecidos. Estos complementos serán asignados por parte de quien ejerza el control o supervisión financiera de la entidad o, en su caso, por el accionista.

4. Lo dispuesto en los tres apartados anteriores será de aplicación a las sociedades mercantiles estatales. Para el resto de entes sometidos al ámbito de aplicación de esta disposición se estará al desarrollo que apruebe el Gobierno, de conformidad con lo establecido en el apartado seis.

Cuatro. Control de legalidad.

1. Los contratos a que se refiere la presente disposición que se suscriban se someterán, antes de formalizarse, al informe previo de la Abogacía del Estado u órgano que preste el asesoramiento jurídico del organismo que ejerza el control o supervisión financiera de la entidad del sector público, o, en su caso, del accionista, que pretenda contratar al máximo responsable o directivo.

2. Serán nulas de pleno derecho las cláusulas de los contratos mercantiles o de alta dirección a que se refiere la presente disposición que se opongan a lo establecido en la misma.

3. Los órganos que ejerzan el control o supervisión financiera de estas entidades, adoptarán las medidas precisas para asegurar el cumplimiento de lo dispuesto en esta disposición en la celebración y formalización de los contratos mencionados, sin perjuicio de las posibles responsabilidades civiles, administrativas, contables o de cualquier otra índole en que pudieran incurrir en caso de incumplimiento de la presente disposición.

Cinco. Vigencia.

Esta disposición será de aplicación a los contratos mercantiles o de alta dirección celebrados con anterioridad a su entrada en vigor, cuyo contenido deberá ser adaptado a los términos establecidos en esta disposición adicional en el plazo de dos meses a contar desde su entrada en vigor.

Las indemnizaciones por extinción del contrato, cualquiera que fuera la fecha de su celebración se regirán por esta disposición una vez que entre en vigor.

Seis. Habilitación normativa.

El Gobierno, a propuesta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, en función de la situación económica y de las medidas de política económica, podrá modificar las cuantías y limitaciones de las indemnizaciones establecidas en la presente disposición, así como desarrollar lo dispuesto en su apartado tercero. El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas fijará el sistema de compensación por gastos en concepto de dietas, desplazamientos y demás análogos que se deriven del desempeño de las funciones de los máximos responsables, directivos o personal con contratos mercantiles o de alta dirección.

Disposición adicional novena. *Adaptación de los convenios colectivos al nuevo sistema de clasificación profesional.*

En el plazo de un año los convenios colectivos en vigor deberán adaptar su sistema de clasificación profesional al nuevo marco jurídico previsto en el artículo 22 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada por este real decreto-ley

Disposición transitoria primera. *Régimen transitorio de actuación de las empresas de trabajo temporal como agencias de colocación.*

1. Las empresas de trabajo temporal que en la fecha de entrada en vigor de esta norma no hubieran sido ya autorizadas administrativamente para el desarrollo de su actividad con carácter definitivo podrán actuar como agencias de colocación siempre que presenten ante el Servicio Público de Empleo competente una declaración responsable de que reúnen los requisitos establecidos en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y su normativa de desarrollo.

2. Las empresas a que se refiere esta disposición harán constar su número de autorización como empresa de trabajo temporal en su publicidad y en sus ofertas de servicios de reclutamiento y selección de trabajadores, colocación, orientación y formación profesional y recolocación, en tanto no les sea facilitado el número de autorización como agencia de colocación.

3. En lo no previsto en esta disposición, se aplicará lo dispuesto en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y su normativa de desarrollo.

4. Se autoriza a la Ministra de Empleo y Seguridad Social a aprobar las disposiciones que puedan, en su caso, resultar necesarias para la aplicación de lo establecido en esta disposición.

Disposición transitoria segunda. *Bonificaciones en contratos vigentes.*

Las bonificaciones y reducciones en las cuotas empresariales de la Seguridad Social que se vinieran disfrutando por

los contratos celebrados con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley se regirán por la normativa vigente en el momento de su celebración o, en su caso, en el momento de iniciarse el disfrute de la bonificación o reducción.

Disposición transitoria tercera. *Normas relativas a la reposición de las prestaciones por desempleo.*

Los trabajadores cuyo contrato de trabajo se hubiera extinguido con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, en los supuestos establecidos en su artículo 16, y que previamente hubieran sido afectados por expedientes de regulación temporal de suspensión de contratos o de reducción de jornada en los casos referidos en esa disposición, tendrán derecho, en su caso, a la reposición de las prestaciones por desempleo, en los términos y con los límites establecidos en la normativa vigente en el momento en que se produjo el despido o la resolución administrativa o judicial que autorizó la extinción del contrato.

Disposición transitoria cuarta. *Vigencia de los convenios denunciados en la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley.*

En los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados en la fecha de entrada en vigor del presente real decreto-ley, el plazo de dos años al que se refiere el apartado 3 del artículo 86 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, en la redacción dada al mismo por este real decreto-ley empezará a computarse a partir de su entrada en vigor.

Disposición transitoria quinta. *Indemnizaciones por despido improcedente.*

1. La indemnización por despido prevista en el apartado 1 del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, en la redacción dada por el presente real decreto-ley, será de aplicación a los contratos suscritos a partir de la entrada en vigor del mismo.

2. La indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto-ley se calculará a razón de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha de entrada en vigor y a razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior. El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior a la entrada en vigor de este real decreto-ley resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará éste como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso.

3. En el caso de los trabajadores con contrato de fomento de la contratación indefinida, se estará a lo dispuesto en la Disposición transitoria Sexta de este real decreto-ley.

Disposición transitoria sexta. *Contratos de fomento de la contratación indefinida celebrados antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley.*

Los contratos de fomento de la contratación indefinida celebrados con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley continuarán rigiéndose por la normativa a cuyo amparo se concertaron.

No obstante lo anterior, en caso de despido disciplinario, la indemnización por despido improcedente se calculará conforme a lo dispuesto en el apartado 2 de la Disposición transitoria quinta de este real decreto-ley.

Disposición transitoria séptima. *Actividad formativa y su financiación en los contratos para la formación y el aprendizaje vigentes.*

1. En los contratos para la formación y el aprendizaje suscritos desde el 31 de agosto de 2011 hasta la entrada en vigor de este real decreto-ley, en los supuestos en que exista título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionados con el trabajo efectivo a realizar, y centros formativos disponibles para su impartición, la actividad formativa inherente a estos contratos se iniciará, previa solicitud por parte de la empresa, una vez se haya autorizado por los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas. Esta autorización se comunicará al Servicio Público de Empleo Estatal a los efectos del control de la aplicación de las bonificaciones correspondientes.

2. 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, 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.

3. En los supuestos contemplados en el apartado anterior, la duración de la actividad formativa se adecuará a las características de la actividad laboral a desempeñar, respetando, en todo caso, el número de horas establecido por el Servicio Público de Empleo Estatal para las especialidades formativas adecuadas a dicha actividad laboral.

4. En los supuestos contemplados en el apartado 2, la formación inherente al contrato deberá realizarse por la empresa directamente o a través de los centros autorizados por el Servicio Público de Empleo Estatal.

5. La cualificación o competencia profesional adquirida a través del contrato para la formación y el aprendizaje, en los supuestos previstos en el apartado 2, será objeto de acreditación en los términos contemplados en el artículo 11.2 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo.

6. Hasta la entrada en vigor del desarrollo reglamentario de este real decreto-ley, en los supuestos contemplados en esta disposición transitoria, las empresas podrán financiarse el coste de la formación inherente a los contratos para la formación y el aprendizaje mediante bonificaciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social, con cargo a la partida prevista en el presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal para la financiación de las bonificaciones en las cotizaciones de la Seguridad Social, acogidas a medidas de fomento de empleo por contratación laboral.

A estos efectos, serán de aplicación los artículos 9, 10 y 11 de la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de 4 de julio de 1998, por la que se regulan aspectos formativos del contrato para la formación, y su normativa de desarrollo.

Disposición transitoria octava. *Actividad formativa y su financiación en los contratos para la formación y el aprendizaje celebrados a partir de la entrada en vigor de este real decreto-ley.*

1. En los contratos para la formación y el aprendizaje suscritos desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, en los supuestos en que exista título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionados con el trabajo efectivo a realizar, y centros formativos disponibles para su impartición, la actividad formativa inherente a estos contratos se iniciará, previa solicitud por parte de la empresa, una vez se haya autorizado por los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas o por el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de sus respectivas competencias. Los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas comunicarán esta autorización al Servicio Público de Empleo Estatal a los efectos del control de la aplicación de las bonificaciones correspondientes.

2. En los contratos para la formación y el aprendizaje que se suscriban en los doce meses siguientes a la entrada en vigor de este real decreto-ley, 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, 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.

3. En los supuestos contemplados en el apartado anterior, la duración de la actividad formativa se adecuará a las características de la actividad laboral a desempeñar, respetando, en todo caso, el número de horas establecido por el Servicio Público de Empleo Estatal para las especialidades formativas adecuadas a dicha actividad laboral.

4. En los supuestos contemplados en el apartado 2, la formación inherente al contrato deberá realizarse por la empresa directamente o a través de los centros autorizados por el Servicio Público de Empleo Estatal.

5. La cualificación o competencia profesional adquirida a través del contrato para la formación y el aprendizaje, en los supuestos previstos en el apartado 2, será objeto de acreditación en los términos contemplados en el artículo 11.2 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo.

6. Hasta la entrada en vigor del desarrollo reglamentario de lo dispuesto en este real decreto-ley respecto de los contratos para la formación y el aprendizaje, en los supuestos contemplados en esta disposición transitoria, las empresas podrán financiarse el coste de la formación inherente a estos contratos mediante bonificaciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social, con cargo a la partida prevista en el presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal para la financiación de las bonificaciones en las cotizaciones de la Seguridad Social, acogidas a medidas de fomento de empleo por contratación laboral.

A estos efectos, serán de aplicación los artículos 9, 10 y 11 de la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de 4 de julio de 1998, por la que se regulan aspectos formativos del contrato para la formación, y su normativa de desarrollo.

Disposición transitoria novena. *Límite de edad de los trabajadores contratados para la formación y el aprendizaje.*

Hasta que la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento podrán realizarse contratos para la formación y el aprendizaje con trabajadores menores de 30 años sin que sea de aplicación el límite máximo de edad establecido en el párrafo primero del artículo 11.2.a) del Estatuto de los Trabajadores.

Disposición transitoria décima. *Régimen aplicable a los expedientes de regulación de empleo en tramitación o con vigencia en su aplicación a la entrada en vigor de este real decreto-ley.*

1. Los expedientes de regulación de empleo para la extinción o suspensión de los contratos de trabajo, o para la reducción de jornada que estuvieran en tramitación a la entrada en vigor de este real decreto-ley se registrarán por la normativa vigente en el momento de su inicio.

2. Los expedientes de regulación de empleo para la extinción o la suspensión de los contratos de trabajo o para la reducción de jornada, resueltos por la Autoridad Laboral y con vigencia en su aplicación en la fecha de entrada en vigor de

este real decreto ley se registrarán por la normativa en vigor cuando se dictó la resolución del expediente.

Disposición transitoria undécima. *Normas relativas a la modalidad procesal del artículo 124 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.*

La modalidad procesal prevista en el artículo 124 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social será de aplicación a los despidos colectivos iniciados con posterioridad a la entrada en vigor de este real decreto ley

Disposición transitoria duodécima. *Normas transitorias sobre las aportaciones económicas de las empresas con beneficios que realicen despidos colectivos.*

Las empresas afectadas por la disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, que hayan realizado despidos colectivos ya autorizados por la autoridad laboral antes de la entrada en vigor del presente real decreto-ley, únicamente deberán efectuar las aportaciones económicas a que se refiere dicha disposición cuando las resoluciones que hayan autorizado las extinciones afecten, al menos, a 100 trabajadores.

Disposición derogatoria única. *Alcance de la derogación normativa.*

1. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

- a) Disposición adicional primera de la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.
- b) Disposición transitoria tercera de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
- c) Disposición transitoria séptima de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.
- d) Disposición final primera del Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, de medidas urgentes para la promoción del empleo de los jóvenes, el fomento de la estabilidad en el empleo y el mantenimiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.
- e) El apartado 3 del artículo 105 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.
- f) El artículo 4.2 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo.
- g) El artículo 2 del Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, de medidas urgentes para la promoción del empleo de los jóvenes, el fomento de la estabilidad en el empleo y el mantenimiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.
- h) La disposición transitoria tercera y disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 3/2011, de 18 de febrero, de medidas urgentes para la mejora de la empleabilidad y la reforma de las políticas activas de empleo.

2. Se derogan cuantas normas de igual o inferior rango contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente Ley.

Disposición final primera. *Modificaciones en materia de conciliación de la vida laboral y familiar.*

1. El apartado 4 del artículo 37 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«4. En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento de acuerdo con el artículo 45.1.d) de esta Ley, para la lactancia del menor hasta que éste cumpla nueve meses, los trabajadores tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrán dividir en dos fracciones. La duración del permiso se incrementará proporcionalmente en los casos de parto, adopción o acogimiento múltiples.

Quien ejerza este derecho, por su voluntad, podrá sustituirlo por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad o acumularlo en jornadas completas en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con el empresario respetando, en su caso, lo establecido en aquella.

Este permiso constituye un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres, pero sólo podrá ser ejercido por uno de los progenitores en caso de que ambos trabajen.»

2. El primer párrafo del apartado 5 del artículo 37 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«5. Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de ocho años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.»

3. El apartado 6 del artículo 37 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«6. La concreción horaria y la determinación del período de disfrute del permiso de lactancia y de la reducción de jornada, previstos en los apartados 4 y 5 de este artículo, corresponderá al trabajador, dentro de su jornada ordinaria. Los convenios colectivos podrán establecer, no obstante, criterios para la concreción horaria de la reducción de jornada, en atención a los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral del trabajador y las necesidades productivas y organizativas de las empresas. El trabajador, salvo fuerza mayor, deberá preavisar al empresario con una antelación de quince días o la que se determine en el convenio colectivo aplicable, precisando la fecha en que iniciará y finalizará el permiso de lactancia o la reducción de jornada.

Las discrepancias surgidas entre empresario y trabajador sobre la concreción horaria y la determinación de los períodos de disfrute previstos en los apartados 4 y 5 de este artículo serán resueltas por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.»

4. El apartado 3 del artículo 38 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, queda redactado del siguiente modo:

«3. El calendario de vacaciones se fijará en cada empresa. El trabajador conocerá las fechas que le correspondan dos meses antes, al menos, del comienzo del disfrute.

Cuando el período de vacaciones fijado en el calendario de vacaciones de la empresa al que se refiere el párrafo anterior coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto en el artículo 48.4 y 48.bis de esta Ley, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan.

En el supuesto de que el período de vacaciones coincida con una incapacidad temporal por contingencias distintas a las señaladas en el párrafo anterior que imposibilite al trabajador disfrutarlas, total o parcialmente, durante el año natural a que corresponden, el trabajador podrá hacerlo una vez finalice su incapacidad y siempre que no hayan transcurrido más de dieciocho meses a partir del final del año en que se hayan originado.»

Disposición final segunda. *Cuenta de formación.*

El Gobierno desarrollará reglamentariamente la cuenta de formación prevista en el apartado 10 del artículo 26 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo.

Disposición final tercera. *Cheque formación.*

El Gobierno, previa consulta con los interlocutores sociales, evaluará la conveniencia de crear un cheque formación destinado a financiar el derecho individual a la formación de los trabajadores.

Disposición final cuarta. *Despidos colectivos que afecten a trabajadores mayores de 50 o más años en empresas con beneficios.*

La disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, queda redactada del siguiente modo:

«Disposición adicional decimosexta. Despidos colectivos que afecten a trabajadores mayores de 50 o más años en empresas con beneficios.

1. Las empresas que realicen despidos colectivos de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, que incluyan a trabajadores de 50 o más años de edad, deberán efectuar una aportación económica al Tesoro Público, siempre que en tales despidos colectivos concurren las siguientes circunstancias:

- a) Que sean realizados por empresas de más de 500 trabajadores o por empresas que formen parte de grupos de empresas que empleen a ese número de trabajadores.
- b) Que afecten a trabajadores de 50 o más años de edad.
- c) Que, aún concurriendo las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que los justifiquen, las empresas o el grupo de empresas del que forme parte hubieran tenido beneficios en los dos ejercicios económicos anteriores a aquél en que el empresario inicia el procedimiento de despido colectivo.

2. Para el cálculo de la aportación económica a que se refiere el apartado anterior, se tomarán en consideración

el importe de las prestaciones y subsidios por desempleo de los trabajadores de 50 o más años de edad afectados por el despido colectivo, incluidas las cotizaciones a la Seguridad Social realizadas por el Servicio Público de Empleo Estatal de acuerdo con lo establecido en los siguientes apartados. También se incluirán a los efectos del cálculo de la aportación económica los importes realizados por el Servicio Público de Empleo Estatal por los referidos conceptos de los trabajadores de cincuenta o más años cuyos contratos se hayan extinguido por iniciativa de la empresa o empresas del mismo grupo, en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el párrafo c) del apartado 1 del artículo 49 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, siempre que dichas extinciones de contratos se hayan producido en los tres años anteriores o posteriores al inicio del despido colectivo.

No obstante, se excluirán del cálculo de la aportación económica, a petición de la empresa afectada, los importes de prestaciones y subsidios por desempleo de los trabajadores de 50 o más años de edad afectados que hubieran sido objeto de recolocación en la misma empresa, o en otra empresa del grupo del que forme parte, o en cualquier otra empresa, en los seis meses siguientes a la fecha en que se produzca la extinción de sus contratos de trabajo. En estos casos la empresa deberá acreditar estos extremos en el procedimiento.

3. El importe de la aportación se determinará anualmente mediante la aplicación del tipo establecido en el apartado 4 sobre cada uno de los siguientes conceptos:

a) Cuantía total efectivamente abonada por el Servicio Público de Empleo Estatal por prestaciones por desempleo de nivel contributivo de los trabajadores de 50 o más años afectados por los despidos, generadas total o parcialmente en virtud de las cotizaciones acreditadas en la empresa que promovió su despido.

b) Cuantía total efectivamente abonada por el Servicio Público de Empleo Estatal por cotizaciones a la Seguridad Social a cargo de la entidad gestora de las prestaciones por desempleo por los trabajadores afectados, durante el periodo de percepción de las mismas.

c) Un canon fijo por cada trabajador que haya agotado la prestación por desempleo de nivel contributivo y que comience a percibir el subsidio por agotamiento de la misma o el de mayores de 52 años. Este canon se calculará mediante la totalización durante un periodo de seis años de la suma del coste anual del subsidio por desempleo más el de la cotización por jubilación por cuenta de la entidad gestora en el año del agotamiento.

También se hará efectivo el canon fijo por cada trabajador que, no teniendo derecho al cobro de la prestación por desempleo contributiva, acceda directamente al subsidio por desempleo, como consecuencia de la situación legal de desempleo motivada por el despido.

4. El tipo aplicable será el fijado por la siguiente escala en función del número de trabajadores de la empresa, del número de trabajadores de 50 o más años de edad afectados por el despido y del porcentaje de los beneficios de la empresa sobre los ingresos:

Tipo aplicable para calcular la aportación económica

Porcentaje de trabajadores afectados de 50 o más años en relación con el número de trabajadores despedidos	Porcentaje de beneficios sobre los ingresos	Número de trabajadores en la empresa		
		Más de 2.000	Entre 1.000 y 2000	Entre 501 y 999
Más del 35%	Más del 10%	100%	95%	90%
	Menos del 10%	95%	90%	85%
Entre 15% y 35%	Más del 10%	95%	90%	85%
	Menos del 10%	90%	85%	80%
Menos del 15%	Más del 10%	75%	70%	65%
	Menos del 10%	70%	65%	60%

5. A los efectos de lo dispuesto en el apartado anterior se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

a) El porcentaje de trabajadores afectados de 50 o más años sobre el total de trabajadores despedidos se calculará año a año, dentro del periodo previsto para la realización de los despidos comunicado a la autoridad laboral tras la finalización del periodo de consultas, teniendo en cuenta el número total de ambos colectivos que ha sido objeto de despido hasta el año en que se efectúa el cálculo.

b) Los beneficios de la empresa o grupo de empresas se cuantificarán en función del porcentaje medio de los mismos respecto de los ingresos obtenidos en los dos ejercicios inmediatamente anteriores a aquel en que el

empresario comunique a la autoridad laboral la apertura del periodo de consultas que debe preceder el despido colectivo.

c) El número de trabajadores de la empresa o grupo de empresas se calcularán según los que se encuentren en alta en la empresa o grupo de empresas en el momento de comunicar a la autoridad laboral la apertura del periodo de consultas que precede al despido colectivo, con independencia de que trabajen a jornada completa o a tiempo parcial.

6. El procedimiento para la liquidación y pago de la aportación económica se determinará reglamentariamente.

7. Cuando el despido colectivo implique la cesación total de la actividad de la empresa en el territorio español, se podrán adoptar las medidas cautelares oportunas, de acuerdo con la ley, para asegurar el cobro de la deuda correspondiente a la aportación económica, aún cuando esta no haya sido objeto de cuantificación y liquidación con carácter previo.

8. Al menos el 50% de las cantidades recaudadas en el ejercicio inmediatamente anterior se consignarán en el presupuesto inicial del Servicio Público de Empleo Estatal con la finalidad de financiar acciones y medidas de inserción laboral específicas para el colectivo de los trabajadores de 50 o más años que se encontraran en situación legal de desempleo, para lo cual en el presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal deberán constar créditos destinados a financiar este tipo de acciones y medidas.

9. Lo previsto en esta disposición será de aplicación a los procedimientos de despido colectivo iniciados a partir del 27 de abril de 2011.»

Disposición final quinta. *Modificaciones del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en materia de protección por desempleo.*

1. Se modifican los apartados 2 y 3 del artículo 203 de la Ley General de la Seguridad Social, que quedan redactados en los siguientes términos:

«2. El desempleo será total cuando el trabajador cese, con carácter temporal o definitivo, en la actividad que venía desarrollando y sea privado, consiguientemente, de su salario.

A estos efectos, se entenderá por desempleo total el cese total del trabajador en la actividad por días completos, continuados o alternos, durante, al menos, una jornada ordinaria de trabajo, en virtud de suspensión temporal de contrato o reducción temporal de jornada, ordenados al amparo de lo establecido en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores.

3. El desempleo será parcial cuando el trabajador vea reducida temporalmente su jornada diaria ordinaria de trabajo, entre un mínimo de un 10 y un máximo de un 70 por ciento, siempre que el salario sea objeto de análoga reducción.

A estos efectos, se entenderá por reducción temporal de la jornada diaria ordinaria de trabajo, aquella que se decida por el empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores, sin que estén comprendidas las reducciones de jornadas definitivas o que se extiendan a todo el período que resta de la vigencia del contrato de trabajo.»

2. Se modifican los números 1.a), 2) y 3) del apartado 1 del artículo 208 de la Ley General de la Seguridad Social, que quedan redactados en los siguientes términos:

«1. Se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores que estén incluidos en alguno de los siguientes supuestos:

1) Cuando se extinga su relación laboral:

a) En virtud de despido colectivo, adoptado por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, o de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal.»

«2) Cuando se suspenda temporalmente su relación laboral, por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores, o en virtud de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal, o en el supuesto contemplado en la letra n), del apartado 1 del artículo 45 del Estatuto de los Trabajadores.

3) Cuando se reduzca temporalmente la jornada ordinaria diaria de trabajo, por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores, o en virtud de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal, en ambos casos en los términos del artículo 203.3.»

3. Se modifica el apartado 5 del artículo 210 de la Ley General de la Seguridad Social, que queda redactado en los siguientes términos:

«5. En el caso de desempleo parcial a que se refiere el artículo 203.3, la consunción de prestaciones generadas se producirá por horas y no por días. A tal fin, el porcentaje consumido será equivalente al de reducción de jornada decidida por el empresario, al amparo de lo establecido en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores.»

Disposición final sexta. *Acreditación de situaciones legales de desempleo que provengan de despido colectivo, o suspensión del contrato y reducción de jornada.*

Se añade una nueva disposición adicional quincuagésimo cuarta al Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en los siguientes términos:

«Disposición adicional quincuagésimo cuarta. *Acreditación de situaciones legales de desempleo que provengan de despido colectivo, o suspensión del contrato y reducción de jornada.*

Las situaciones legales de desempleo recogidas en el artículo 208.1.1 a); 1.2) y 1, 3) de la Ley General de Seguridad Social que se produzcan al amparo de lo establecido, respectivamente, en los artículos 51 y 47 del Estatuto de los Trabajadores, se acreditarán mediante:

a) Comunicación escrita del empresario al trabajador en los términos establecidos en los artículos 51 o 47 del Estatuto de los Trabajadores. La causa y fecha de efectos de la situación legal de desempleo deberá figurar en el certificado de empresa considerándose documento válido para su acreditación. La fecha de efectos de la situación legal de desempleo indicada en el certificado de empresa habrá de ser en todo caso coincidente o posterior a la fecha en que se comunique por la autoridad laboral a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo la decisión empresarial por la que se acuerda el despido colectivo o la suspensión de contratos o reducción de jornada.

b) El acta de conciliación administrativa o judicial o la resolución judicial definitiva.

La acreditación de la situación legal de desempleo deberá completarse con la comunicación de la Autoridad Laboral a la Entidad Gestora de las prestaciones por desempleo, de la decisión del empresario adoptada al amparo de lo establecido en los artículos 51 o 47 del Estatuto de los Trabajadores, en la que deberá constar la causa de la situación legal de desempleo, los trabajadores afectados, si el desempleo es total o parcial, y en el primer caso si es temporal o definitivo. Si fuese temporal se deberá hacer constar el plazo por el que se producirá la suspensión o reducción de jornada, y si fuera parcial se indicará el número de horas de reducción y el porcentaje que esta reducción supone respecto a la jornada diaria ordinaria de trabajo.»

Disposición final séptima. *Modificación del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo.*

1. El Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, queda redactado del siguiente modo:

a) Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 22, en los siguientes términos:

«3. El Servicio Público de Empleo Estatal deberá especificar en cada convocatoria las acciones formativas que tengan carácter prioritario, sin perjuicio de las señaladas por las Comisiones Paritarias Sectoriales. Las acciones formativas prioritarias deben tratar de anticipar la formación al nuevo modelo productivo, apostando por los sectores más innovadores».

b) Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 22, en los siguientes términos:

«4. Los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas deberán especificar en cada convocatoria las acciones formativas que tengan carácter prioritario, sin perjuicio de las señaladas por las Comisiones Paritarias Sectoriales. Las acciones formativas prioritarias deben tratar de anticipar la formación al nuevo modelo productivo, apostando por los sectores más innovadores.»

c) El apartado 2 del artículo 24 queda redactado del siguiente modo:

«2. En el ámbito estatal, la ejecución de los planes de formación se llevará a cabo mediante convenios suscritos en el marco del Sistema Nacional de Empleo entre el Servicio Público de Empleo Estatal y las siguientes organizaciones y entidades:

Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas en el ámbito estatal, cuando se trate de planes de formación intersectoriales.

Estos planes también se ejecutarán a través de convenios suscritos con las organizaciones representativas de la economía social con notable implantación en el ámbito estatal y las organizaciones representativas de autónomos

de ámbito estatal y suficiente implantación, en cuyo caso la formación se dirigirá específicamente a los colectivos de trabajadores de la economía social y de autónomos, respectivamente.

Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas en el ámbito estatal y las representativas en tal ámbito, cuando se trate de planes de formación sectoriales, así como los entes paritarios creados o amparados en el marco de la negociación colectiva sectorial estatal. En aquellos sectores en los que no exista negociación colectiva sectorial estatal, o la misma no esté suficientemente estructurada, se articularán las medidas necesarias para garantizar la formación de oferta en dichos sectores.

Los centros y entidades de formación debidamente acreditados e inscritos en el Registro Estatal de Centros y Entidades de Formación.»

d) El apartado 3 del artículo 24 queda redactado del siguiente modo:

«3. En el ámbito autonómico, y sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, la ejecución de los planes de formación se llevará a cabo en el marco de los convenios suscritos entre el órgano o entidad competente de la respectiva Comunidad Autónoma y las siguientes organizaciones:

Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas en el ámbito estatal y las más representativas en el ámbito autonómico, cuando se trate de planes de formación intersectoriales.

Estos planes también se ejecutarán a través de convenios suscritos con las organizaciones representativas de la economía social y de las representativas de autónomos, en ambos casos con suficiente implantación en el ámbito autonómico y para la formación dirigida específicamente a los colectivos de trabajadores de la economía social y de autónomos, respectivamente.

Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas y las representativas en el correspondiente sector, cuando se trate de planes de formación sectoriales, así como los entes paritarios creados o amparados en el marco de la negociación colectiva sectorial estatal.

Los centros y entidades de formación debidamente acreditados e inscritos en el Registro de Centros y Entidades de Formación de la correspondiente Comunidad Autónoma.»

2. El Gobierno podrá modificar, mediante real decreto, lo establecido en el apartado 1 anterior.

Disposición final octava. *Modificación de la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación.*

1. El párrafo primero del apartado 1 del artículo 3 de la Orden TAS 718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación, queda redactado del siguiente modo:

«1. Sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en sus respectivos ámbitos de actuación, serán beneficiarios de las subvenciones destinadas a la financiación de los planes de formación dirigidos prioritariamente a los trabajadores ocupados, las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas y las representativas en el correspondiente sector de actividad, así como los entes paritarios creados o amparados en el marco de la negociación colectiva sectorial estatal y los centros y entidades de formación debidamente acreditados, a que se refieren los apartados 2 y 3 del artículo 24 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo.»

2. La Ministra de Empleo y Seguridad Social podrá modificar, mediante la correspondiente Orden, lo establecido en el apartado 1 anterior.

Disposición final novena. *Horas extraordinarias en los contrato de trabajo a tiempo parcial.*

1. Las remuneraciones percibidas por horas extraordinarias en los contratos de trabajo a tiempo parcial, sean o no motivadas por fuerza mayor, se tomarán en cuenta para la determinación de la base de cotización tanto por contingencias comunes como profesionales.

2. El tipo de cotización por contingencias comunes aplicable a estas remuneraciones será 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.

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, siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

3. La cotización por horas extraordinarias de los trabajadores con contrato a tiempo parcial se computará exclusivamente a efectos de determinar la base reguladora de las prestaciones por contingencias comunes.

Con respecto a las prestaciones derivadas de contingencias profesionales, se estará a lo dispuesto en el ordenamiento vigente.

4. Lo dispuesto en los apartados anteriores será de aplicación a los trabajadores incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social, excepto para los comprendidos en los Sistemas Especiales para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios y para Empleados de Hogar establecidos en dicho Régimen General, en el Régimen Especial de la Minería del Carbón y para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

5. Reglamentariamente se determinarán los términos y condiciones para la aplicación de lo dispuesto en este precepto.

Disposición final décima. *Modificación de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo.*

Se modifica la letra f) del apartado 1 del artículo 25 de Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, quedando redactada como sigue:

«f) Oportunidades para colectivos con especiales dificultades: acciones y medidas de inserción laboral de colectivos que, de forma estructural o coyuntural, presentan especiales dificultades para el acceso y la permanencia en el empleo. A estos efectos, se tendrá especialmente en consideración la situación de las mujeres víctimas de violencia de género, de las personas con discapacidad y de las personas en situación de exclusión social. En relación con las personas con discapacidad, se incentivará su contratación tanto en el empleo ordinario como en el empleo protegido a través de los Centros Especiales de Empleo. Respecto a las personas en situación de exclusión social se impulsará su contratación a través de las empresas de inserción.

El Gobierno garantizará en la Estrategia Española de Empleo la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el acceso y el mantenimiento en el empleo.»

Disposición final undécima. *Modificación del Real Decreto 1542/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba la Estrategia Española de Empleo 2012-2014.*

En el Anexo del Real Decreto 1542/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba la Estrategia Española de Empleo 2012-2014, en el apartado 5.6 «Ámbito de oportunidades para colectivos con especiales dificultades» se suprime el apartado de «Medidas estatales de inserción laboral de personas con discapacidad».

Disposición final duodécima. *Medidas de ámbito estatal en la Estrategia Española de Empleo 2012-2014.*

Las acciones y medidas de políticas activas de empleo reguladas en las normas que se relacionan a continuación tendrán el carácter de medidas estatales a efectos de su aplicación para el conjunto del Estado, por parte de Comunidades Autónomas y el Servicio Público de Empleo Estatal, en sus respectivos ámbitos competenciales, en el marco de la Estrategia Española de Empleo 2012-2014, aprobada por Real Decreto 1542/2011, de 31 de octubre y respecto de los ámbitos de políticas activas de empleo contemplados en dicha Estrategia:

a) El capítulo II del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de trabajadores minusválidos.

b) El capítulo VII del Real Decreto 2273/1985, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Centros Especiales de Empleo, definidos en el artículo 42 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos.

c) Los artículos 12 y 13 del Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

d) El Real Decreto 870/2007, de 2 de julio, por el que se regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento de empleo de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo.

e) El Real Decreto 469/2006, de 21 de abril, por el que se regulan las unidades de apoyo a la actividad profesional en los centros especiales de empleo.

f) El Real Decreto 282/1999, de 22 de febrero, por el que se establece el programa de Talleres de Empleo.

g) La Orden TAS/816/2005, de 21 de marzo, por la que se adecuan al régimen jurídico establecido en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones las normas reguladoras de subvenciones que se concedan por el Servicio Público de Empleo Estatal en los ámbitos de empleo y de formación profesional ocupacional.

h) Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 9 de marzo de 1994, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas por el Instituto Nacional de Empleo para la realización de acciones de comprobación de la profesionalidad, información profesional, orientación profesional y búsqueda activa de empleo, por entidades e instituciones colaboradoras sin ánimo de lucro.

i) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 20 de enero de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la realización de acciones de orientación profesional para el empleo y asistencia para el autoempleo.

j) Orden TAS/2643/2003, de 18 de septiembre, por la que se regulan las bases para la concesión de subvenciones para la puesta en práctica de programas experimentales en materia de empleo.

k) Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social 13 de abril de 1994, por la que se regula la concesión de las ayudas y subvenciones sobre fomento del empleo de los trabajadores minusválidos según lo establecido en el capítulo II

del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo.

l) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 16 de octubre de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de la integración laboral de los minusválidos en centros especiales de empleo y trabajo autónomo.

m) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 19 de diciembre de 1997, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones públicas, por el Instituto Nacional de Empleo en el ámbito de la colaboración con órganos de la Administración General del Estado y sus organismos autónomos, Comunidades Autónomas, Universidades e instituciones sin ánimo de lucro, que contraten trabajadores desempleados para la realización de obras y servicios de interés general y social.

n) Orden TAS/2435/2004, de 20 de julio, por la que se excepcionan determinados programas públicos de mejora de la ocupabilidad en relación con la utilización del contrato de inserción y se modifica la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 19 de diciembre de 1997, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones públicas por el Instituto Nacional de Empleo en el ámbito de la colaboración con órganos de la Administración General del Estado y sus organismos autónomos, Comunidades Autónomas, Universidades e instituciones sin ánimo de lucro, que contraten trabajadores desempleados para la realización de obras y servicios de interés general y social.

o) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 26 de octubre de 1998, por la que se establecen las bases para la concesión de subvenciones por el Instituto Nacional de Empleo, en el ámbito de colaboración con las corporaciones locales para la contratación de trabajadores desempleados en la realización de obras y servicios de interés general y social.

p) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 15 de julio de 1999, por la que se establecen las bases de concesión de subvenciones públicas para el fomento del desarrollo local e impulso de los proyectos y empresas calificados como I+E.

q) Orden TAS/1622/2007, de 5 de junio, por la que se regula la concesión de subvenciones al programa de promoción del empleo autónomo.

r) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 13 de abril de 1994, de bases reguladoras de la concesión de las subvenciones consistente en el abono, a los trabajadores que hicieren uso del derecho previsto en el artículo 1 del Real Decreto 1044/1985.

s) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 14 de noviembre de 2001, por la que se regulan el programa de Escuelas Taller y Casas de Oficios y las Unidades de Promoción y Desarrollo y se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones públicas a dichos programas.

t) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 14 de noviembre de 2001, por la que se desarrolla el Real Decreto 282/1999, de 22 de febrero, por el que se establece el Programa de Talleres de Empleo, y se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones públicas a dicho programa.

u) Orden TAS/ 3501/2005, de 7 de noviembre por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones de fomento del empleo y mejora de la competitividad en las cooperativas y sociedades laborales.

Disposición final decimotercera. *Modificación de las reglas del abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único de la disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.*

Se modifica la regla 3.^a del apartado 1 de la disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, que queda redactada de la siguiente forma:

«3.^a Lo previsto en las reglas 1.^a y 2.^a también será de aplicación a los beneficiarios de la prestación por desempleo de nivel contributivo, que pretendan constituirse como trabajadores autónomos y no se trate de personas con discapacidad igual o superior al 33 por 100.

En el caso de la regla 1.^a, el abono de una sola vez se realizará por el importe que corresponde a la inversión necesaria para desarrollar la actividad, incluido el importe de las cargas tributarias para el inicio de la actividad, con el límite máximo del 60 por 100 del importe de la prestación por desempleo de nivel contributivo pendiente de percibir, siendo el límite máximo del 100 por cien cuando los beneficiarios sean hombres jóvenes hasta 30 años de edad o mujeres jóvenes hasta 35 años, ambos inclusive, considerándose la edad en la fecha de la solicitud.»

Disposición final decimocuarta. *Fundamento constitucional.*

Este real decreto-ley se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6.^a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal; así como de lo establecido en el artículo 149.1.7.^a y 17.^a de la Constitución, que atribuye 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, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas, respectivamente.

Disposición final decimoquinta. *Facultades de desarrollo.*

1. El Gobierno y la Ministra de Empleo y Seguridad Social, en el ámbito de sus competencias, dictarán las disposiciones que sean precisas para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este real decreto-ley.

2. El Gobierno aprobará en el plazo de un mes desde la entrada en vigor de este real decreto-ley un real decreto sobre el reglamento de procedimiento de despidos colectivos y de suspensión de contratos y reducción de jornada que desarrolle lo establecido en este real decreto-ley, con especial atención a los aspectos relativos al periodo de consultas, la información a facilitar a los representantes de los trabajadores en el mismo, las actuaciones de la autoridad laboral para velar por su efectividad, así como los planes de recolocación y las medidas de acompañamiento social asumidas por el empresario.

Disposición final decimosexta. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 10 de febrero de 2012.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

2395 *Corrección de errores del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. (BOE núm. 42, de 18-2-2012).*

Advertidos errores en el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 36, de 11 de febrero de 2012, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 12490, en el preámbulo, antepenúltimo párrafo, penúltima línea, donde dice: «... denunciados, contratos de formación y despidos colectivos...», debe decir: «... denunciados, contratos para la formación y el aprendizaje y despidos colectivos...».

En la página 12492, en el preámbulo, segundo párrafo, cuarta línea, donde dice: «...en el Título III del Estatuto de los Trabajadores», debe decir: «... en el Título III del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores...».

En la página 12496, en el artículo 3.1, primer párrafo, donde dice: «... inscritos en la oficina de empleo con anterioridad al 1 de enero de 2012, tendrán derecho...», debe decir: «... inscritos en la oficina de empleo tendrán derecho...».

En la página 12498, en el apartado 9 del artículo 4, donde dice: «... la sección 1.ª del capítulo I de la Ley 43/2006...», debe decir: «... la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006...».

En la página 12499, en la redacción que el artículo 6 da al apartado 4 del artículo 13 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre y su normativa de desarrollo...», debe decir: «... en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo...».

En la página 12499, en el artículo 7, apartado 3, donde dice: «... en la sección 1.ª del capítulo I de la Ley 43/2006...», debe decir: «... en la sección I del capítulo I de la Ley 43/2006...».

En la página 12500, en la redacción que el artículo 9 da al apartado 2 del artículo 34 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, primer párrafo, línea tercera, donde dice: «En defecto de pacto en contrario, la empresa...», debe decir: «En defecto de pacto, la empresa...».

En la página 12502, último párrafo, en la redacción que el artículo 11.Dos da al apartado 2 del artículo 40 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... la opción prevista en el párrafo cuarto del apartado 1 de este artículo...», debe decir: «... la opción prevista en el párrafo tercero del apartado 1 de este artículo...».

En la página 12503, en la redacción que el artículo 12 da al párrafo segundo del apartado 2 del artículo 41 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «Se considera de carácter colectivo la modificación que, en un período de noventa días, afecte al menos a:

Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores. El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.

Treinta trabajadores, en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.»

Debe decir: «Se considera de carácter colectivo la modificación que, en un período de noventa días, afecte al menos a:

- a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.
- b) El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.
- c) Treinta trabajadores, en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.»

En la página 12504, penúltimo párrafo, en la redacción que el artículo 12.Uno da al párrafo cuarto del apartado 4 del artículo 41 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... por los sindicatos más representativos del sector al que pertenezca la empresa...» debe decir: «... por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa...».

En la página 12505, en el artículo 13, en el título, donde dice: «... causas económicas, técnicas, organizativa o...», debe decir: «... causas económicas, técnicas, organizativas o ...».

En la página 12507, segundo párrafo, en la redacción que el artículo 14.Uno da al apartado 3, tercer párrafo, del artículo 82 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas...», debe decir: «... en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas...».

En la página 12507, último párrafo, en la redacción que el artículo 14.Uno da al apartado 3, último párrafo, novena línea, del artículo 82.3 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... en su propio seno o por un arbitro designado...», debe decir: «...en su propio seno o por un árbitro designado...».

En la página 12510, en el artículo 16.1, donde dice: «1. Cuando una empresa, en virtud del artículo 47 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 Estatuto de los Trabajadores...», debe decir: «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...».

En la página 12511, en el apartado 5 del artículo 16, donde dice: «... y en la Orden de 5 de abril de 1995, por la que se determinan las ayudas que podrá conceder el Ministerio de Empleo y Seguridad Social...», debe decir: «... y en la Orden de 5 de abril de 1995 por la que se determinan las ayudas que podrá conceder el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social...».

En la página 12512, en la redacción que el artículo 18.Tres, da al párrafo segundo del apartado 1 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas...», debe decir: «... en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas...».

En la página 12513, último párrafo, en la redacción que el artículo 18. Tres, da al párrafo octavo del apartado 2 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, donde dice: «... recomendaciones a las partes que, en ningún caso, no supondrán la paralización ni la suspensión del procedimiento.», debe decir: «...recomendaciones a las partes que no supondrán, en ningún caso, la paralización ni la suspensión del procedimiento.».

En la página 12518, penúltimo párrafo, en la redacción que el artículo 20. Cuatro da al primer párrafo del apartado 1 del artículo 8 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, donde dice: «1. Las Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia, de los procesos...», debe decir: «1. La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia de los procesos...».

En la página 12519, en el artículo 21, primer párrafo, donde dice: «El apartado 4 del artículo 43 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:», debe decir: «El primer párrafo del apartado 4 del artículo 43 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, queda redactado del siguiente modo:».

En la página 12527, segundo párrafo, octava línea, en la disposición adicional vigésima añadida al Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, por la disposición adicional segunda, donde dice: «... se produzcan cambios, entre otros en el ámbito de los...», debe decir: «... se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los...».

En la página 12530, en la disposición transitoria primera, en el apartado 1, donde dice: «1. Las empresas de trabajo temporal que en la fecha de entrada en vigor de esta norma no hubieran sido ya autorizadas administrativamente...», deber decir: «1. Las empresas de trabajo temporal que en la fecha de entrada en vigor de esta norma hubieran sido ya autorizadas administrativamente...».

En la página 12536, en la disposición final cuarta, en el título, donde dice: «...trabajadores mayores de 50 o más años en empresas con beneficios.», debe decir: «...trabajadores de 50 o más años en empresas con beneficios.».

En la página 12536, en la redacción que la disposición final cuarta da a la disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, en el título, donde dice: «...trabajadores mayores de 50 o más años en empresas con beneficios.», debe decir: «...trabajadores de 50 o más años en empresas con beneficios.».

En la página 12537, párrafo tercero, en la redacción que la disposición final cuarta da al primer párrafo del apartado 3 de la disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, donde dice: «... en el apartado 4 sobre cada uno de lo siguientes conceptos:», debe decir: «... en el apartado 4 sobre cada uno de los siguientes conceptos:».

En la página 12538, en el apartado 5.c) de la disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, en la redacción dada por la disposición final cuarta, donde dice: «c) El número de trabajadores de la empresa o grupo de empresas se calcularán según...», debe decir: «c) El número de trabajadores de la empresa o grupo de empresas se calculará según...».

En la página 12542, en la disposición final novena, en el título, donde dice: «en los contrato de trabajo a tiempo parcial» debe decir: «en los contratos de trabajo a tiempo parcial».

2722 *Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales. (BOE núm. 48, de 25-2-2012).*

La grave situación de crisis económica ha generado una fuerte caída de la actividad económica y correlativamente una fuerte bajada en la recaudación de recursos por parte de las entidades locales. Esto está ocasionando retrasos acumulados en el pago de las obligaciones que han contraído con sus proveedores, con la consiguiente incidencia negativa en la liquidez de las empresas.

Por otra parte, siguen manteniéndose exigentes restricciones de acceso al crédito lo que unido a los retrasos mencionados dificulta la financiación de las empresas y su competitividad.

En el Real Decreto-ley 5/2009, de 24 de abril, de medidas extraordinarias y urgentes para facilitar a las entidades locales el saneamiento de deudas pendientes de pago con empresas y autónomos y en el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, se aprobaron medidas para corregir esta situación. Para ello, se instrumentó primero una operación especial de endeudamiento y una línea de avales del Instituto de Crédito Oficial para el saneamiento de deudas de las entidades locales y, posteriormente, una línea de crédito para la cancelación de deudas de las entidades locales con empresas y autónomos.

La escasa eficacia de aquellas medidas y la acuciante situación de falta de liquidez antes descrita aconsejan la adopción inmediata de medidas urgentes y de carácter extraordinario.

Para ello, se establece la necesaria puesta en marcha, por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, de un mecanismo ágil de pago y cancelación de deudas con proveedores de entidades locales y de su financiación. Esto permitirá: suministrar liquidez a las empresas, apoyar financieramente a las entidades locales afrontando el pago a largo plazo de sus deudas, complementado con la debida condicionalidad fiscal y financiera.

Así, podrán acogerse al mencionado mecanismo los proveedores que tengan obligaciones pendientes de pago con entidades locales o cualquiera de sus organismos y entidades dependientes. Además esas obligaciones pendientes de pago deben reunir varios requisitos concurrentes: ser vencidas, líquidas y exigibles; anteriores a 1 de enero de 2012 y que se trate de contratos incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Como quiera que el buen funcionamiento del mecanismo requiere de una información financiera fiable se establecen obligaciones de información a cargo de las entidades locales y el procedimiento para su cumplimiento, que se inician mediante un instrumento de remisión de información, certificada por parte de las entidades locales al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, que permitirá identificar el volumen real de deuda con sus proveedores. A partir de ese momento, las entidades locales podrán bien satisfacer sus deudas o bien acudir a una operación financiera.

Este mecanismo de financiación lleva aparejada una operación de endeudamiento a largo plazo y la obligación por parte de las entidades locales de aprobar un plan de ajuste, que debe responder a unos criterios básicos al objeto de garantizar la sostenibilidad financiera de la operación. Este plan de ajuste deberá ser valorado favorablemente por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para que quede autorizada la concertación de la operación de endeudamiento.

La concreción de las condiciones del mecanismo de financiación se determinará por un Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos que se aprobará de forma inmediata.

Así, los dos primeros artículos del presente Real Decreto-ley regulan el objeto y el ámbito de aplicación del mecanismo, definiendo, tanto positiva como negativamente, las obligaciones pendientes de pago que se podrían acoger a este mecanismo financiero.

En los artículos 3 a 6 se establecen obligaciones de suministro de información para las entidades locales, mediante las correspondientes certificaciones. Asimismo, se reconoce la facultad de consulta de la información remitida por parte de los proveedores y se establece una obligación para las entidades locales de expedir certificaciones individuales a requerimiento de los proveedores para hacer valer sus derechos de cobro. Para cerrar la regulación de estas materias se recogen las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones de expedición de la documentación anterior.

El artículo 7 establece el contenido del plan de ajuste que necesariamente deberán aprobar las entidades locales que pretendan concertar la operación de endeudamiento a largo plazo y, en definitiva, acogerse al mecanismo de financiación que regula este Real Decreto-ley. El mencionado plan deberá ser valorado por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y, además, deberá ser la referencia ineludible para la elaboración de los presupuestos generales de las entidades locales en los ejercicios que se correspondan con el período de amortización de aquella operación de endeudamiento.

Los artículos 8 a 10 desarrollan las líneas generales y fundamentos del mecanismo de financiación, que se concretarán de forma inminente mediante Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. Asimismo, se regulan los efectos extintivos que tendrá el abono de las obligaciones pendientes de pago.

Los dos últimos artículos, 11 y 12, recogen la garantía de la participación de las entidades locales en los tributos del Estado y la habilitación precisa para que, cuando proceda, se ejecute aquélla mediante la compensación de deudas a través de las retenciones que corresponda aplicar en las transferencias de aquel recurso financiero.

El mecanismo de financiación al que se refiere el presente Real Decreto-ley se excluye, en una disposición adicional única, del ámbito de aplicación de la disposición adicional única del texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre.

Además de establecer la entrada en vigor de la presente norma, en las disposiciones finales se habilita al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas para aprobar tanto un modelo de solicitud de los certificados individuales a los que se refiere el artículo 4, como un modelo de planes de ajuste.

En el conjunto y en cada una de las medidas que se adoptan, concurren, por su naturaleza y finalidad, las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española como presupuestos habilitantes para la aprobación de un Real Decreto-ley.

En su virtud, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta de los Ministros de Hacienda y Administraciones Públicas y de Economía y Competitividad, previa deliberación del Consejo de Ministros, en su reunión del día 24 de febrero de 2012,

DISPONGO:

Artículo 1. *Objeto.*

Constituye el objeto del presente Real Decreto Ley habilitar las condiciones necesarias para permitir la cancelación por entidades locales de sus obligaciones pendientes de pago con sus proveedores, derivadas de la contratación de obras, suministros o servicios.

A estos efectos la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos adoptará con carácter de urgencia los acuerdos pertinentes para la puesta en funcionamiento de los mecanismos financieros necesarios a tal fin conforme a los requisitos y efectos previstos en este Real Decreto-ley.

Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

1. Las obligaciones pendientes de pago a los contratistas, a las que se refiere el artículo anterior, han de reunir todos los requisitos siguientes:

- a) Ser vencidas, líquidas y exigibles.
- b) Que la recepción, en el registro administrativo de la entidad local, de la correspondiente factura, factura rectificativa en su caso, o solicitud de pago equivalente haya tenido lugar antes del 1 de enero de 2012.
- c) Que se trate de contratos de obras, servicios o suministros incluidos en el ámbito de aplicación del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

2. Se excluyen las obligaciones contraídas por las entidades locales con la Administración General del Estado o cualquiera de sus organismos y entidades dependientes, la Administración de las Comunidades Autónomas o cualquiera de sus organismos y entidades dependientes, otras entidades locales y con la Seguridad Social.

3. Se entiende por entidad local, a los efectos de lo dispuesto en este Real Decreto-ley, todas las entidades mencionadas en el artículo tres de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y todos sus organismos y entidades dependientes que pertenezcan íntegramente a las entidades locales incluidos en el Inventario de Entes del Sector Público Local regulado por el Real Decreto 1463/2007, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria.

4. Se entiende por contratista, a los efectos de lo dispuesto en este Real Decreto-ley, tanto al adjudicatario del contrato como al cesionario a quien le haya transmitido su derecho de cobro.

Artículo 3. *Obligaciones de suministro de información por parte de las entidades locales.*

1. Las entidades locales deberán remitir, por vía telemática y con firma electrónica, al órgano competente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, con fecha límite el día 15 de marzo de 2012, una relación certificada de todas las obligaciones pendientes de pago que reúnan los requisitos establecidos en el artículo anterior y comprensiva de la siguiente información:

- a) Identificación del contratista que incluirá el código o número de identificación fiscal, denominación social y su domicilio social.
- b) Importe del principal de la obligación pendiente de pago, impuesto sobre el valor añadido o impuesto general indirecto canario incluido en su caso, sin inclusión de intereses, costas judiciales o cualesquiera otros gastos accesorios.
- c) Fecha de entrada en el registro administrativo de la factura, factura rectificativa en su caso, o solicitud de pago equivalente anterior al 1 de enero de 2012.
- d) Expresión de si se ha instado por el contratista la exigibilidad ante los Tribunales de Justicia antes de 1 de enero de 2012.

2. La relación certificada prevista en el apartado anterior se expedirá por el interventor con obligación de informar al pleno de la corporación local.

3. En el caso en el que las entidades locales hubieren acordado con sus contratistas, con anterioridad a la entrada en

vigor de la presente norma, una cancelación fraccionada de las deudas contraídas con éstos, se incluirá en la mencionada certificación el importe total pendiente de pago en el momento en el que se emita. En estos casos las entidades locales deberán informar de los vencimientos que se produzcan hasta el 31 de diciembre de 2012.

4. La relación certificada a remitir por cada entidad local, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1, comprenderá también las obligaciones pendientes de pago correspondientes a los organismos autónomos y demás entidades dependientes que pertenezcan íntegramente a las entidades locales incluidas en el Inventario de Entes del Sector Público Local regulado por el Real Decreto 1463/2007, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria.

Artículo 4. Consulta de información y expedición de certificados individuales a solicitud del contratista.

1. Las entidades locales permitirán a los contratistas consultar su inclusión, en la relación certificada remitida de acuerdo con el artículo 3 y en caso de estar incluidos podrán conocer la información que les afecte con respecto a la normativa de protección de datos de carácter personal.

2. Los contratistas que no consten en la relación certificada remitida, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3, podrán solicitar a la entidad local deudora la emisión de un certificado individual.

3. El certificado individual se expedirá por el interventor en los términos y con el contenido previsto en el artículo anterior en el plazo de 15 días naturales desde la entrada de la solicitud en el registro de la entidad local. Transcurrido el mencionado plazo sin que se hubiera rechazado la solicitud, se entenderá reconocido el derecho de cobro por silencio positivo en los términos previstos en la solicitud.

4. En los cinco primeros días hábiles de cada mes, el interventor de la entidad local comunicará al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas una relación de las solicitudes de certificados individuales presentados, los certificados expedidos, los rechazados y las solicitudes no contestadas, correspondientes al mes inmediato anterior. Las entidades locales permitirán a los contratistas consultar su inclusión en esta información actualizada y en caso de estar incluidos podrán conocer la información que les afecte con respecto a la normativa de protección de datos de carácter personal.

5. El Presidente de la entidad local dictará las instrucciones necesarias para garantizar la atención a los contratistas en sus solicitudes, la pronta emisión de los certificados individuales y el acceso a la información remitida.

Artículo 5. Efectos de la expedición de certificados.

La expedición tanto de las relaciones certificadas como de los certificados individuales conllevará la contabilización de las obligaciones pendientes de pago, en caso de no estarlo, sin que esto suponga responsabilidad del interventor en los términos previstos en el artículo 188 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Artículo 6. Consecuencias del incumplimiento de las obligaciones de expedición de certificado.

El incumplimiento por parte de los funcionarios competentes de las obligaciones de expedición de certificaciones y comunicaciones previstas en los artículos 3 y 4, tendrán la consideración de faltas muy graves en los términos previstos en el artículo 95 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Artículo 7. Plan de ajuste.

1. Una vez remitida la relación certificada prevista en el artículo 3, el interventor, en caso de no haberse efectuado el pago de las obligaciones reconocidas, elevará al pleno de la corporación local un plan de ajuste, en los términos previstos en este artículo, para su aprobación antes del 31 de marzo de 2012.

2. El plan de ajuste aprobado se extenderá durante el período de amortización previsto para la operación de endeudamiento establecida en el artículo 10, debiendo los presupuestos generales anuales que se aprueben durante el mismo, ser consistentes con el mencionado plan de ajuste. En todo caso, el contenido del citado plan deberá cumplir los siguientes requisitos:

a) Recoger ingresos corrientes suficientes para financiar sus gastos corrientes y la amortización de las operaciones de endeudamiento, incluida la que se formalice en el marco de la presente norma;

b) Las previsiones de ingresos corrientes que contenga deberán ser consistentes con la evolución de los ingresos efectivamente obtenidos por la respectiva entidad local en los ejercicios 2009 a 2011;

c) Una adecuada financiación de los servicios públicos prestados mediante tasa o precios públicos, para lo que deberán incluir información suficiente del coste de los servicios públicos y su financiación;

d) Recoger la descripción y el calendario de aplicación de las reformas estructurales que se vayan a implementar así como las medidas de reducción de cargas administrativas a ciudadanos y empresas que se vayan a adoptar en los términos que se establezcan por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos;

e) Cualesquiera otros requisitos que se establezcan por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

3. El Plan de ajuste podrá incluir modificación de la organización de la corporación local.

4. El plan de ajuste deberá remitirse por la entidad local el día siguiente de su aprobación por el pleno al órgano competente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por vía telemática y con firma electrónica, quien realizará una valoración del plan presentado, y se la comunicará a la entidad local en un plazo de 30 días naturales a contar desde la recepción del plan. Transcurrido dicho plazo sin comunicación de la citada valoración, ésta se considerará desfavorable.

5. Valorado favorablemente el plan de ajuste se entenderá autorizada la operación de endeudamiento prevista en el artículo 10.

Artículo 8. *Mecanismo de financiación.*

El mecanismo de financiación que a estos efectos se ponga en funcionamiento por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos se ajustará a los siguientes términos:

1. El mecanismo de financiación podrá desarrollarse en fases temporales sucesivas que no se excederán del año 2012.

2. Podrán establecerse como criterios para prioridad de pago, entre otros, los siguientes:

a) Descuento ofertado sobre el importe del principal de la obligación pendiente de pago.

b) Que se trate de una obligación pendiente de pago cuya exigibilidad se haya instado ante los Tribunales de Justicia antes del 1 de enero de 2012.

c) La antigüedad de la obligación pendiente de pago.

3. En cada fase, se podrá establecer un descuento mínimo a ofertar por el contratista sobre el importe del principal de la obligación pendiente de pago para que pueda abonarse al contratista. Igualmente se podrá fijar un importe global y máximo de financiación para cada fase.

4. En cada fase podrán establecerse tramos específicos para pequeñas y medianas empresas y para autónomos.

Artículo 9. Efectos del abono de las obligaciones pendientes de pago.

1. Los contratistas que figuren en la relación prevista en el artículo 3 y aquellos que tengan derecho al cobro de acuerdo con el artículo 4, podrán voluntariamente hacerlo efectivo mediante presentación al cobro en las entidades de crédito.

2. El abono a favor del contratista conlleva la extinción de la deuda contraída por la entidad local con el contratista por el principal, los intereses, costas judiciales y cualesquiera otros gastos accesorios.

3. Las entidades de crédito facilitaran a las entidades locales y al contratista documento justificativo del abono, que determinará la terminación del proceso judicial, si lo hubiere, por satisfacción extraprocesal de conformidad con lo señalado en el artículo 22.1 de la Ley 1/2001, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 10. *Operaciones de endeudamiento.*

1. Las entidades locales podrán financiar las obligaciones de pago abonadas en el mecanismo mediante la concertación de una operación de endeudamiento a largo plazo cuyas condiciones financieras serán fijadas por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

2. La operación de endeudamiento podrá conllevar la cesión al Estado de los derechos de la entidad local en cuanto a su participación en los tributos del Estado en la cantidad necesaria para hacer frente a la amortización de dichas obligaciones de pago, sin que pueda afectar al cumplimiento de las demás obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento financiero contempladas en el plan de ajuste.

3. La operación de endeudamiento deberá ser incorporada, en el plazo máximo de un mes a contar desde la fecha de su formalización, en la Central de Información de Riesgos de las entidades locales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y en el artículo 24 del texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por el Real decreto legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, y sus normas de desarrollo.

4. La generación de remanente de tesorería negativo para gastos generales en el período de amortización de aquella operación de endeudamiento comportará la prohibición de realizar inversiones nuevas en el ejercicio siguiente financiadas con endeudamiento, sean éstas materiales, inmateriales o financieras, directas, o indirectas a través de subvenciones concedidas a entidades dependientes.

5. En el supuesto de que la operación de endeudamiento se destine, total o parcialmente, a la cobertura de obligaciones que quedaron pendientes de aplicar a presupuesto, éstas deberán reconocerse en su totalidad en el presupuesto vigente para 2012, con cargo al importe que corresponda del total financiado.

Artículo 11. *Aplicación prevista en la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.*

En el caso de que las entidades locales no concierten la operación de endeudamiento citada, o en el caso de que la hayan concertado e incumplan con las obligaciones de pago derivadas de la misma, el órgano competente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas u organismo público competente efectuará las retenciones que procedan con cargo a las órdenes de pago que se emitan para satisfacer su participación en los tributos del Estado, sin que pueda afectar al cumplimiento de las demás obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento financiero contempladas en el plan de ajuste. Para ello se aplicará el régimen previsto para los acreedores públicos en la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y lo que, en su caso y en desarrollo de aquélla, dispongan las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Artículo 12. *Ámbito objetivo de aplicación de la retención.*

Lo previsto en el artículo anterior se aplicará a deudas firmes contraídas por las entidades locales exclusivamente en el marco y durante el período de vigencia del mecanismo de financiación que sea aprobado por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, si bien las retenciones a practicar por el órgano competente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas podrán extenderse, si fuera necesario, a los ejercicios siguientes.

Disposición adicional única. *Exclusión del ámbito de aplicación de la disposición adicional única del texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.*

El mecanismo de financiación al que se refiere el presente Real Decreto-ley quedará excluido del ámbito de aplicación de la disposición adicional única del texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobada por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre.

Disposición final primera. *Modelo de solicitud de certificado.*

El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas aprobará, antes del 12 de marzo de 2012 y mediante Orden Ministerial, un modelo de solicitud del certificado previsto en el artículo 4 y los modelos de planes de ajuste a los que podrán acogerse las entidades locales.

Disposición final segunda. *Habilitación normativa.*

Se habilita al Gobierno y al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, para dictar las disposiciones y adoptar las medidas necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este Real Decreto-ley.

Disposición final tercera. *Entrada en vigor.*

El presente Real Decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 24 de febrero de 2012.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

CORTES GENERALES

2537 *Resolución de 16 de febrero de 2012, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero. (BOE núm. 44, de 21-2-2012).*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Constitución, el Congreso de los Diputados, en su sesión del día de hoy, acordó convalidar el Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 30, de 4 de febrero de 2012, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado número 39», de 15 de febrero de 2012.

Palacio del Congreso de los Diputados, 16 de febrero de 2012.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1532 *Cuestión de inconstitucionalidad nº 3705-2011, en relación con los apartados 2 y 10 del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, por posible vulneración del artículo 25.1 de la Constitución. (BOE núm. 27, de 1-2-2012).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 17 enero actual, ha acordado admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad número 3705-2011 planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en el recurso contencioso-administrativo núm. 8-2009, en relación con los apartados 2 y 10 del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, por posible vulneración del artículo 25.1 de la Constitución, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Primera, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37.2 LOTC, en su nueva redacción, quienes sean parte en el procedimiento 8-2009, podrán personarse ante este Tribunal dentro de los quince días siguientes a la publicación del presente edicto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 17 de enero de 2012.—La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

1789 *Recurso de inconstitucionalidad nº 76-2012, contra el artículo 6 de la Ley 35/2011, de 4 de octubre, sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias. (BOE núm. 32, de 7-3-2011).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 31 de enero actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 76-2012, promovido por el Gobierno de Canarias contra el artículo 6 de la Ley 35/2011, de 4 de octubre, sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias.

Madrid, 31 de enero de 2012.—La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

1790 *Cuestión de inconstitucionalidad nº 5673-2011, en relación con el artículo 26.a) de la Ley 8/2006, de 5 de julio, del Parlamento Catalán, en relación con el artículo 48.1.h) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público. (BOE núm. 32, de 7-3-2011).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 31 de enero actual, ha acordado admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad número 5673-2011 planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de apelación núm. 221/2008, en relación con el artículo 26.a) de la Ley 8/2006, de 5 de julio, del Parlamento Catalán, en relación con el artículo 48.1.h) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Primera, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37.2 LOTC, en su nueva redacción, quienes sean parte en el recurso de apelación núm. 221-2008, podrán personarse ante este Tribunal dentro de los quince días siguientes a la publicación del presente edicto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 31 de enero de 2012.—La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

2138 *Pleno. Sentencia 1/2012, de 13 de enero de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 71-2001. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. Límites a los decretos-leyes, distribución de competencias en materia de medio ambiente: nulidad del precepto que remite al reglamento la regulación del procedimiento de evaluación ambiental de determinados proyectos. Voto particular. (BOE núm. 36, de 11-2-2012).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Eugeni Gay Montalvo, don Javier Delgado Barrio, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos

Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 71-2001, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra el artículo único, cardinales uno, dos y tres, del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. Ha intervenido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 5 de enero de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional escrito de la Letrada del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en nombre y representación de la misma, por el que se interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo único, cardinales uno, dos y tres, del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, por cuanto modifica los artículos 5 y 7 e introduce unas disposiciones adicional tercera y final tercera en aquel real decreto legislativo. Estima el Consejo de Gobierno recurrente que dichos preceptos «resultan contrarios al bloque de la constitucionalidad, concretamente a los arts. 86 y 149.1.23 y concordantes de la Constitución Española, así como a los arts. 15.1.7 y concordantes del Estatuto de Autonomía para Andalucía».

Los preceptos recurridos (contenidos en el artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, en los concretos extremos objeto de recurso) se pronuncian en los siguientes términos literales:

«Artículo único. Modificaciones a introducir en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 26 de junio, de evaluación de impacto ambiental.

Uno. Se modifican los artículos 1, 2, 4.2, 5, 6 y 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, que quedan redactados en los siguientes términos:

...

Artículo 5.

1. A efectos de lo establecido en este Real Decreto legislativo y, en su caso, en la legislación de las Comunidades Autónomas, el Ministerio de Medio Ambiente será órgano ambiental en relación con los proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado. 2. Cuando se trate de proyectos distintos a los señalados en el apartado 1, será órgano ambiental el que determine cada Comunidad Autónoma en su respectivo ámbito territorial. 3. Cuando corresponda a la Administración General del Estado formular la declaración de impacto ambiental será consultado preceptivamente el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma en donde se ubique territorialmente el proyecto.

...

Artículo 7.

Corresponde a los órganos competentes por razón de la materia o a los órganos que, en su caso, designen las Comunidades Autónomas respecto a los proyectos, que no sean de competencia estatal, el seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto. Sin perjuicio de ello, el órgano ambiental podrá recabar información de aquéllos al respecto, así como efectuar las comprobaciones necesarias en orden a verificar el cumplimiento del condicionado.»

Dos. Se introduce una nueva disposición adicional tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, con el siguiente contenido:

«Disposición adicional tercera.

Tratándose de proyectos, públicos y privados, que corresponda autorizar o aprobar a la Administración General del Estado y no sujetos a evaluación de impacto ambiental conforme a lo previsto en el presente Real Decreto legislativo, que, sin embargo, deban someterse a la misma por indicarlo la legislación de la Comunidad Autónoma en donde deban ejecutarse, la citada evaluación se llevará a cabo de conformidad con el procedimiento abreviado que a tal efecto se establezca

reglamentariamente por el Estado.»

Tres. Se introduce una nueva disposición final tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, con el siguiente contenido:

«Disposición final tercera.

Este Real Decreto legislativo tiene el carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 149.1.23 de la Constitución.»

2. Después de ofrecer una serie de apreciaciones sobre el cumplimiento de los requisitos procesales del recurso, en su escrito el Consejo de Gobierno andaluz pasa a desgranar sus alegaciones acerca de la supuesta inconstitucionalidad de los preceptos más arriba transcritos, alegaciones que se cifran, por una parte, y con carácter general, en un óbice formal, por entender que la aprobación de los preceptos recurridos bajo la forma de Real Decreto-ley supone una infracción del art. 86.1 CE, y, por otra, desde un punto de vista material, por considerar que dichos preceptos desconocen el bloque de la constitucionalidad.

Resultaría así, a juicio de la Comunidad Autónoma recurrente, por una parte, vulnerado por todos los preceptos recurridos el art. 86.1 CE, dado que, en su opinión, no concurren los presupuestos constitucionalmente exigidos por dicho artículo para que el Gobierno pueda hacer uso legítimo de la facultad excepcional que le reconoce aquel artículo constitucional. En concreto, con apoyo en las SSTC 29/1982 y 6/1983 y partiendo de las especificaciones ofrecidas por la exposición de motivos del Real Decreto-ley sostiene que no concurriría la «extraordinaria y urgente necesidad» habilitante del uso de dicha facultad, ya que, por una parte, «se ha sobrepasado con creces el plazo de que disponían los Estados miembros para su cumplimiento» y, por otra parte, los preceptos recurridos «se refieren a aspectos ajenos a la adecuación a la normativa comunitaria» de referencia. Tampoco puede sustentarse en la intención de adaptar el Real Decreto Legislativo 1302/1986 a la doctrina constitucional sentada en la STC 13/1998, de 22 de enero, ya que han transcurrido más de dos años y medio desde su publicación en el momento de aprobarse el Real Decreto-ley. Además, se pone de relieve que la nueva redacción del artículo 5 tendría «cabida en la anterior», de modo que «no resultaría justificada la extraordinaria y urgente necesidad», ya que, en aquella, «dado su carácter genérico, se reconocía la condición de órgano ambiental a órganos insertos en la Administración General del Estado, así como a órganos insertos en la Administración de las Comunidades Autónomas». A lo que se suma, finalmente, la consideración de que, afectando a las Comunidades Autónomas, la posibilidad de uso del decreto-ley debe ser restrictiva, teniendo en cuenta que en el proceso para su elaboración y convalidación no interviene el Senado, «órgano legislativo al que la Constitución asigna las funciones de Cámara de representación territorial».

Sumado a lo anterior, y entrando en el contenido de los preceptos recurridos, estima el Consejo de Gobierno andaluz que todos ellos lesionan los arts. 13.14 y 15.1.17 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, por incurrir en un exceso en el ejercicio de la competencia del art. 149.1.23 CE, al modificar la redacción de los arts. 5 y 7 e introducir unas nuevas disposiciones adicional tercera y final tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986. Y ello por cuanto tales preceptos, aunque son respetuosos con la doctrina sentada al respecto por la STC 13/1998, de 22 de enero (que el recurrente discute, alineándose expresamente con el sentido del Voto particular), desconocen que es a las Comunidades Autónomas a las que corresponde, en todo caso, las funciones relativas a la evaluación ambiental, por ser ésta una actuación «integrante de la función de gestión dentro de la competencia de medio ambiente», y ello «con independencia de qué Administración sea la competente para autorizar, aprobar o ejecutar el proyecto de que se trate».

Tales fundamentos sustentan según la Comunidad Autónoma recurrente, la inconstitucionalidad de la nueva redacción del artículo 5, tanto por cuanto su apartado 1 reconoce al Ministerio de Medio Ambiente la competencia para aprobar la evaluación ambiental cuando se refiera a proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado, como por cuanto su apartado 3, en tales casos, reduce la competencia de las Comunidades Autónomas territorialmente concernidas a la emisión de un mero informe, reservando, además, al Estado la competencia para regular el correspondiente procedimiento. Igualmente se considera, por las mismas razones, inconstitucional la nueva redacción dada al art. 7, ya que, interpretado en conjunción con el art. 5, permite atribuir a la Administración General del Estado la competencia para el «seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto», facultades que establecen «una clara competencia de ejecución en este ámbito» que sería propia de la Comunidad Autónoma recurrente.

En términos idénticos se razona respecto de la nueva disposición adicional tercera del real decreto legislativo, introducida por el apartado dos del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, que atribuye al Estado la competencia para establecer reglamentariamente el procedimiento conforme al cual la Administración General del Estado habrá de emitir evaluación de impacto sobre proyectos de su competencia material en los casos en los que, no exigiendo tal evaluación el propio real decreto legislativo, «deban someterse a la misma por indicarlo la legislación de la Comunidad Autónoma en donde deban ejecutarse». Estima el Consejo de Gobierno recurrente que la competencia ejecutiva autonómica en materia de medio ambiente abarca «también la regulación del procedimiento a través del cual ha de llevarse a cabo la evaluación, pues es un elemento indisoluble de la competencia principal que ha de estar atribuido necesariamente a su titular», y por ello denuncia que, en este caso, el Estado está dictando una norma interpretativa de las competencias constitucionales que fue proscrita por la STC 76/1983. Finalmente se recurre el apartado 3 del mismo artículo único del Decreto-ley por introducir una nueva disposición final tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, por la que se le atribuye carácter básico en

el marco del art. 149.1.23, por cuanto que (como dice literalmente el escrito del Consejo de Gobierno andaluz) a ello se ve «obligado en función de la necesaria coherencia procesal ... en base a los motivos argumentados con anterioridad en el cuerpo del escrito».

3. Mediante providencia de 30 de enero de 2001 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus respectivos Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Por último se acordó igualmente publicar la incoación del procedimiento en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se verificó en el núm. 34, de 8 de febrero de 2001.

4. Por escrito registrado el 15 de febrero de 2001 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que, en virtud de acuerdo de la Mesa del día 5 de febrero, la Cámara decide no personarse en el procedimiento ni presentar alegaciones, si bien pone a su disposición las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 19 de febrero de 2001 el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara del 5 de febrero en el que se decide dar por personada a esta Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTIC.

6. El 22 de febrero de 2001 el Abogado del Estado se personó en el procedimiento en nombre del Gobierno, formulando alegaciones que concluyen solicitando la desestimación íntegra del recurso.

Respecto de la supuesta vulneración del art. 86 CE sostiene el Abogado del Estado, tras citar la STC 29/1982 y transcribir la exposición de motivos del Real Decreto-ley, que la extraordinaria y urgente necesidad deriva de la intención de evitar sendas condenas a España por mala transposición y retraso en la incorporación al Derecho interno, respectivamente, de dos directivas, la 85/337/CEE y la 97/11/CE. De este modo, en palabras del Abogado del Estado, con el decreto-ley «no se trata, en realidad de adecuar en plazo el Derecho interno al comunitario, sino de evitar la condena en los procedimientos abiertos y sus consecuencias». A tales efectos recuerda el Abogado del Estado que, según la doctrina constitucional, el juicio que le corresponde hacer al Tribunal sobre el cumplimiento del art. 86 CE «no alcanza a enjuiciar 'la bondad técnica de las medidas' adoptadas o su oportunidad o eficacia, sino que ha de tener por objeto verificar que la situación es explícita y razonada y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que contiene el Decreto-ley (STC 182/1997, FFJJ 3 y 4)». A ello añade que gracias a la aprobación del Decreto-ley se ha conseguido evitar la condena en el primero de los procedimientos (asunto C-474/99) y solicitar el archivo del segundo en el trámite de contestación a la demanda (asunto C-342/2000).

Resultaría, por otra parte, relevante a los efectos de justificar el cumplimiento del presupuesto del art. 86.1 CE la consideración del ámbito material del Real Decreto-ley recurrido, dado que la introducción de medidas preventivas en materia de medio ambiente, vinculada con valores de tanta importancia como la protección de la salud humana y la mejora de la calidad de vida, «justifica su entrada en vigor y aplicación lo antes posible». En respuesta a la alegación del Consejo de Gobierno recurrente sobre la imposibilidad de que se apele a la extraordinaria y urgente necesidad para justificar lo que califica de innovación competencial, el Abogado del Estado alega que la regulación contra la que se dirige el recurso es «puramente accesoria de la principal medida normativa que adoptó el Decreto-ley recurrido», consistente en la ampliación del número de casos que requieren la declaración de impacto ambiental, así como en la regulación del procedimiento para determinar su exigencia en otros casos y, en general, en dar cumplimiento a los imperativos comunitarios en la tramitación de esos procedimientos. Sólo de forma accesoria se regula, «por exigencia del ordenamiento jurídico interno, la forma en que han de actuar las Administraciones del Reino de España para llevar a cabo tales procedimientos medioambientales», regulación ésta que resulta sustancialmente igual a la anterior, como lo prueba el hecho de que la STC 13/1998, de 22 de enero, «que provocó [dice] las alteraciones discutidas, declaró que la normativa objeto del procedimiento era constitucional», de modo que «los cambios se refieren, exclusivamente, a mejoras técnicas que dan mayor seguridad jurídica a la normativa a la luz del criterio sentado por la citada STC».

A juicio del Abogado del Estado «estas modificaciones se han tenido que incluir en el Real Decreto-ley para permitir que la regulación que tiene carácter de extraordinaria y urgente necesidad pueda desenvolver su eficacia en nuestro ordenamiento jurídico con todas las garantías y plena eficacia», de lo que deduce que «seguramente, si no se hubiesen realizado los cambios a los que se refiere la parte recurrente, ésta habría intentado invocar la inconstitucionalidad de la regulación por no haber cumplido el Gobierno, rigurosamente, el criterio competencial contenido en la STC 13/1998». Acotación que trata de justificar el Abogado del Estado ofreciendo «una simple comparación entre la regulación derogada y la actual», de la que deduce que las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley en los distintos artículos del real decreto legislativo identificados por la Comunidad Autónoma recurrente tienen un efecto meramente clarificador a la luz de la doctrina sentada por la STC 13/1998. A ello suma, finalmente, el Abogado del Estado la constatación de que «el proyecto de norma fue suficientemente conocido y debatido por las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente».

Sentado lo anterior respecto de la supuesta vulneración del art. 86 CE, el escrito del Abogado del Estado expone sus argumentos para descartar que los preceptos objeto de recurso hayan incurrido en las vulneraciones del bloque de la constitucionalidad que el Consejo de Gobierno recurrente les imputa, sobre la base de entender que todas las alegaciones vertidas respecto de cada uno de los preceptos identificados son «manifestación de un solo conflicto competencial», que «no es otro que el de determinar qué Administración es la competente para emitir la declaración de impacto cuando competencialmente corresponde aprobar el proyecto al Estado». Cuestión ésta que ha sido, según afirma, claramente resuelta por la STC 13/1998, reconociendo la competencia para emitir la declaración de impacto a la Administración titular del

proyecto correspondiente, de lo que, por otra parte, sería perfectamente consciente el propio recurrente cuando pretende acogerse al Voto particular emitido en aquella Sentencia.

7. Mediante providencia de 12 de mayo de 2009 el Pleno de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, por término de diez días, para que alegasen en relación al efecto que sobre el objeto del proceso pueda haber tenido la aprobación del Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental, tanto por cuanto su disposición derogatoria única, apartado d), determina la derogación del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, como porque los concretos preceptos del Real Decreto-ley objeto de impugnación han visto modificada su redacción.

8. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el día 29 de mayo de 2009 la Letrada de la Junta de Andalucía dio contestación al trámite de alegaciones abierto, señalando, en una alegación única, lo siguiente: «Único: Que, en efecto, el presente recurso dado el cambio normativo ha quedado sin objeto».

El Abogado del Estado, por su parte, presentó el 29 de mayo de 2009 escrito de alegaciones en el que se hace una doble advertencia en relación con los grupos de alegaciones contenidas en el recurso de inconstitucionalidad. Por una parte, respecto de la duda de constitucionalidad formulada a partir del art. 86.1 CE, se precisa que, en aplicación de doctrina constitucional consolidada (a efecto de lo cual cita las SSTC 111/1983 y 68/2007, entre otras), no desaparece el objeto del proceso aunque el decreto-ley fuera sucesivamente convalidado y definitivamente derogado por el Decreto Legislativo 1/2008. Por otra, en lo que atañe a las concretas dudas de constitucionalidad formuladas respecto de los preceptos del Real Decreto Legislativo 1302/1986 modificados por el Real Decreto-ley recurrido en supuesta vulneración del orden constitucional de competencias, concluye el Abogado del Estado que no han perdido objeto, en aplicación de la doctrina de este Tribunal sobre la pervivencia del objeto de los recursos de inconstitucionalidad una vez hubieran sido derogados los preceptos recurridos cuando se discuta, precisamente, la posible vulneración del orden constitucional de competencias y no haya desaparecido la controversia competencial implícita en el recurso. A estos efectos coteja la redacción de los preceptos recurridos y la de los equivalentes contenidos en el vigente Real Decreto Legislativo 1/2008 para concluir que, en efecto, la controversia competencial, tal y como fue en su momento formulada en el recurso de inconstitucionalidad, pervive.

9. Por Auto de 18 de octubre de 2011, el Pleno acordó aceptar la abstención de la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, comunicada el día 17 del presente mes al Excmo. Sr. Presidente de este Tribunal.

10. Mediante providencia de 13 de enero de 2012 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Tal y como ha quedado explicado en los antecedentes de esta resolución el presente recurso de inconstitucionalidad ha sido formulado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma andaluza contra el artículo único, cardinales uno, dos y tres, del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, por cuanto modifica específicamente los artículos 5 y 7 e introduce las disposiciones adicional tercera y final tercera en aquel real decreto legislativo. En la consideración de la Comunidad Autónoma recurrente dichos preceptos resultarían contrarios a la Constitución, tanto desde un plano formal, por haber incurrido en un exceso en la aplicación del presupuesto exigido en el art. 86.1 CE para la aprobación de un decreto-ley, como, desde una consideración sustantiva, por oponerse al reparto constitucional de competencias. El Abogado del Estado expresa su opinión divergente, suplicando la desestimación íntegra del recurso.

2. La resolución del recurso que nos ocupa exige hacer una precisión previa sobre el impacto que en su objeto pueda haber tenido la aprobación del Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental, que, conviene advertirlo, no ha sido objeto de recurso por el Consejo de Gobierno aquí recurrente. Esta cuestión fue, de hecho, sometida a la consideración de las partes, tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes 7 y 8 de esta resolución, y así como la representación del recurrente afirmó, sin mayor desarrollo, que el recurso habría perdido objeto tras la aprobación de aquel real decreto legislativo, el Abogado del Estado sostuvo la pervivencia del mismo, en lo referente tanto a su alegación formal como a su alegación sustantiva.

El Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental —recientemente modificado por la Ley 6/2010, de 24 de marzo, en extremos que no afectan al presente recurso—, incluye, en el apartado d) de su disposición derogatoria única, una referencia concreta al Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, que resulta por ello formalmente derogado a partir de la entrada en vigor de aquél. Sin perjuicio de esta derogación formal, y en atención a su propia naturaleza, el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, posteriormente modificado por la Ley 6/2010, de 24 de marzo, contiene varios preceptos que se corresponden, con ciertas modificaciones, con los que son objeto del presente recurso. Se trata de los siguientes preceptos:

a) El art. 4 del texto refundido vigente es virtualmente idéntico al art. 5 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 en la redacción dada por el Real Decreto-ley recurrido:

«Artículo 4. Competencias.

1. A efectos de lo establecido en esta Ley y, en su caso, en la legislación de las Comunidades Autónomas, el Ministerio de Medio Ambiente será órgano ambiental en relación con los proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado. 2. Cuando se trate de proyectos distintos a los señalados en el apartado 1, será órgano ambiental el que determine cada Comunidad Autónoma en su respectivo ámbito territorial. 3. Cuando corresponda a la Administración General del Estado formular la declaración de impacto ambiental regulada en esta Ley, será consultado preceptivamente el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma en donde se ubique territorialmente el proyecto, en los términos previstos en los artículos 8 y 9 así como, en su caso, en el artículo 17.2.»

b) El art. 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 en la redacción objeto del presente recurso encuentra correspondencia con el art. 18 del texto refundido vigente:

«Artículo 18. Seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental.

1. Corresponde al órgano sustantivo o a los órganos que, en su caso, designen las Comunidades Autónomas respecto de los proyectos que no sean de competencia estatal, el seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental. Sin perjuicio de ello, el órgano ambiental podrá recabar información de aquél al respecto, así como efectuar las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento del condicionado. 2. El órgano sustantivo comunicará al órgano ambiental el comienzo y el final de las obras, así como el comienzo de la fase de explotación.»

c) La disposición adicional tercera del texto refundido vigente es idéntica a la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 1302/1986 en la redacción recurrida:

«Disposición adicional tercera. Proyectos estatales que deban someterse al trámite de evaluación de impacto ambiental por aplicación de la legislación autonómica.

1. Los proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado y no hayan de sujetarse a evaluación de impacto ambiental conforme a lo establecido en esta Ley podrán quedar sujetos a dicha evaluación cuando así lo determine la legislación de cualquier comunidad autónoma afectada por el proyecto. En tales casos será de aplicación lo dispuesto en el anexo I, grupo 9, letra d) y en el anexo II, grupo 9, letra n). 2. La evaluación a la que se refiere el apartado anterior se llevará a cabo de conformidad con el procedimiento abreviado que a tal efecto se establezca reglamentariamente por el Gobierno.»

d) La disposición final tercera del Real Decreto Legislativo 1302/1986 introducida por el Real Decreto-ley objeto del presente recurso encuentra equivalencia en la disposición final primera del texto refundido vigente, si bien con una salvedad a destacar: en su apartado segundo, se descarta expresamente, en sendos subapartados (que no han sido particularmente modificados por la citada Ley 6/2010, de 24 de marzo, de modificación del texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero), que los apartados 1 y 3 del art. 4 y la disposición adicional tercera tengan carácter básico. La disposición final primera del texto refundido, en la versión dada por la Ley 6/2010, de 24 de marzo, establece lo siguiente:

«Disposición final primera. Título competencial.

1. Este Real Decreto Legislativo tiene el carácter de legislación básica de protección del medio ambiente al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.23 de la Constitución. 2. No son básicos y sólo serán de aplicación a la Administración General del Estado y a sus organismos públicos los siguientes preceptos: a) Los apartados 1 y 3 del artículo 4... r) la disposición adicional tercera.»

3. Tal y como ha recordado la STC 68/2007, de 28 de marzo, citando a su vez a la STC 134/2004, de 22 de julio (FJ 3), es reiterada la doctrina constitucional que establece que «no cabe dar una respuesta unívoca y general a la cuestión relativa a los efectos de la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, ulterior a su impugnación, sobre la eventual desaparición del objeto de los diversos procesos constitucionales, debiendo distinguirse entre la cuestión y el recurso de inconstitucionalidad como manifestaciones procesales distintas, no pudiendo resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos (por ejemplo, SSTC 233/1999, de 12 de diciembre, FJ 3; 148/2000, de 1 de junio, FJ 3; 190/2000, de 13 de julio, FJ 2; y 16/2003, de 30 de enero, FJ 2)».

La proyección de este planteamiento de principio sobre el recurso de inconstitucionalidad, tal y como ha recordado la STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 3, por tratarse de un «recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento», determina que «la pérdida sobrevenida de la vigencia del precepto legal impugnado 'habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva... la exclusión de toda la aplicabilidad de la Ley, [pues] si así fuera, no habría sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1 LOTC)' (STC 199/1987, FJ 3)». De modo que, si bien carece de sentido, en el seno de un recurso de inconstitucionalidad, «pronunciarse sobre normas que el mismo

legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento... de modo total, sin ultraactividad» (SSTC 160/1987, de 27 de octubre, FJ 6; 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; y 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2), puede resultar útil y conveniente su enjuiciamiento, aun cuando hayan sido derogadas, para excluir «toda aplicación posterior de la disposición legal controvertida, privándola así del vestigio de vigencia que pudiera conservar» (SSTC 160/1987, FJ 6; y 385/1993, FJ 2).

En suma, en lo que al recurso de inconstitucionalidad se refiere, la derogación tiene, como regla general, efecto extintivo del objeto. Esta regla consiente, sin embargo, por su propio fundamento, ciertas excepciones y, entre ellas, dos que ahora interesan en consideración a las dos concretas alegaciones en que se fundamenta el presente recurso de inconstitucionalidad. En efecto, en el presente caso las tachas de inconstitucionalidad que se oponen a los preceptos impugnados son, a la vez, de orden competencial y no competencial. A la hora de dar respuesta a dichas tachas de inconstitucionalidad debemos comenzar con la pretensión impugnatoria vinculada a la vulneración de lo dispuesto en el art. 86 CE, ya que, conforme a doctrina reiterada (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 2; 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 4; y 31/2011, de 17 de marzo, FJ 2, entre otras), el examen de las infracciones que se refieren al art. 86 CE ha de ser prioritario en el orden de nuestro enjuiciamiento, toda vez que en este caso las infracciones denunciadas inciden directamente sobre la validez de los preceptos impugnados y se cuestiona la legitimidad constitucional de su inclusión en una norma de urgencia como el Real Decreto-ley 9/2000, de modo que, si se estimaran las alegaciones relativas al art. 86 CE, resultaría innecesario el examen de las restantes alegaciones.

4. La primera alegación del recurso que nos ocupa se refiere a la supuesta vulneración de las exigencias del art. 86.1 CE, por cuanto se habría incumplido el presupuesto de la «extraordinaria y urgente necesidad» justificativa de la aprobación de un Decreto-ley. Constituye reiterada doctrina constitucional, recordada por la citada STC 68/2007, de 28 de marzo, FJ 4 (con cita de la STC 155/2005, de 9 de junio, en su FJ 2) que «es algo fuera de duda» que «el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3», pues el interés constitucional «de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1... no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3», ya que si bien «podría... pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida... al Decreto-ley,... esto no es así, pues... velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3 (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 3; en el mismo sentido, más recientemente, STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 1)». Insistiendo en esta línea, hemos afirmado también que «la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del Decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse» (STC 155/2005, de 9 de junio, FJ 2).

Resulta así que, en todo caso, como hiciera notar el Abogado del Estado en su escrito de contestación al trámite de audiencia abierto en aplicación del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), pervive el objeto del presente recurso por lo que hace a la alegación de vulneración del art. 86.1 CE por parte del Real Decreto-ley 9/2000, sin que se haya visto afectado en este extremo por su posterior derogación formal mediante el Real Decreto Legislativo 1/2008. Por otro lado, también debe analizarse si la citada derogación afecta a la subsistencia de la impugnación presentada, en su vertiente material, referida a la supuesta vulneración por el Real Decreto-ley impugnado del régimen de distribución de competencias en materia de medioambiente, cuestión que pasamos a analizar a continuación.

5. Tal y como quedó reflejado en los antecedentes de hecho de esta resolución, el Consejo de Gobierno andaluz sostiene que los preceptos por él recurridos, al ser aprobados bajo la forma de decreto-ley, vulneraron lo dispuesto en el art. 86.1 CE, por no concurrir la «extraordinaria y urgente necesidad» habilitante del uso de dicha facultad, dado que no puede justificarse su aprobación por ninguna de las razones apuntadas en su exposición de motivos. Ni en función de la supuesta finalidad de adecuación del Real Decreto Legislativo 1302/1986 a unas concretas directivas comunitarias, porque, al margen de que se habrían agotado, holgadamente, los correspondientes plazos de transposición, los preceptos recurridos tratan de «aspectos ajenos a la adecuación a la normativa comunitaria» de referencia. Ni en la intención de adaptar la legislación estatal a la doctrina constitucional sentada en la STC 13/1998, por haber transcurrido más de dos años y medio desde su publicación en el momento de aprobarse el Real Decreto-ley. A todo lo cual se suma, por lo que hace al art. 5, que la nueva redacción tendría «cabida en la anterior», y, con carácter general, que la utilización del decreto-ley con incidencia competencial debe ser restrictiva, por cuanto en el procedimiento para su elaboración y convalidación no interviene el Senado, «órgano legislativo al que la Constitución asigna las funciones de Cámara de representación territorial».

El Abogado del Estado afirma, sustancialmente, que la extraordinaria y urgente necesidad justificativa de la aprobación del decreto-ley derivaría de la intención de evitar condenas a España por mala transposición y retraso en la incorporación al Derecho interno de las correspondientes directivas, y que las concretas previsiones objeto del recurso serían «puramente accesoria de la principal medida normativa que adoptó el Decreto-ley recurrido», ya que únicamente pretenden determinar «por exigencia del ordenamiento jurídico interno, la forma en que han de actuar las Administraciones del Reino de España para llevar a cabo tales procedimientos medioambientales», estableciendo una regulación sustancialmente igual a la anterior. Así lo probaría el hecho de que la STC 13/1998, «que provocó [dice] las alteraciones discutidas declaró que la normativa objeto del procedimiento era constitucional», de modo que «los cambios se refieren, exclusivamente, a mejoras técnicas que dan mayor seguridad jurídica a la normativa a la luz del criterio sentado por la citada STC». A lo que añade

la consideración de que, en todo caso, al ser el objeto material de la norma la introducción de medidas preventivas en materia de medio ambiente (lo que por sí mismo afecta a valores como la protección de la salud humana y la mejora de la calidad de vida), estaría justificada su entrada en vigor y aplicación lo antes posible.

6. Así planteado el problema constitucional, a la luz del art. 86.1 CE debemos acudir a la doctrina establecida por este Tribunal sobre el sentido y alcance del presupuesto legitimador de la extraordinaria y urgente necesidad. Dicha doctrina ha sido reiterada por la STC 68/2007, de 28 de marzo, y más recientemente por las SSTC 31/2011, de 17 de marzo, y 137/2011, de 14 de septiembre, con cita, entre otras, de las SSTC 182/1997, de 28 de octubre, 11/2002, de 17 de enero, 137/2003, de 3 de julio, 189/2005, de 7 de julio, FJ 3, y 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5. En estas Sentencias, tras reconocer el peso que en la apreciación de la extraordinaria y urgente necesidad ha de concederse «al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado», declaramos que «la necesaria conexión entre la facultad legislativa excepcional y la existencia del presupuesto habilitante» conduce a que el concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no sea, en modo alguno, «una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes». Por ello mismo dijimos que es función propia de este Tribunal «el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución», de forma que «el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada» y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

Ahora bien, como también hemos afirmado, «es claro que el ejercicio de la potestad de control que compete a este Tribunal implica que la definición por los órganos políticos de una situación de 'extraordinaria y urgente necesidad' sea explícita y razonada, y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar» (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3). Ello no quiere decir que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto quepa deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional, que son, básicamente, «los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma» (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3), debiendo siempre tenerse presentes «las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los Decretos-leyes enjuiciados» (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3). Igualmente, este Tribunal ha señalado que la valoración de la extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e, incluso, de que tenga su origen en la previa inactividad del propio Gobierno siempre que concurra efectivamente la excepcionalidad de la situación, pues «lo que aquí debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuanto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurren» (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 6; y 68/2007, de 28 de marzo, FJ 8). Por último debe subrayarse que la perspectiva desde la que ha de examinarse la concurrencia del presupuesto habilitante del art. 86.1 CE es la del momento en que se aprueba el correspondiente decreto-ley, de manera que el presupuesto de la validez de dicha norma no queda alterado por datos o circunstancias posteriores que pudieran cuestionar la apreciación de la urgencia o de la necesidad afirmadas en aquel momento.

7. En el marco de la doctrina citada debemos comprobar ahora si en los concretos preceptos del Real Decreto-ley 9/2000 objeto del presente recurso de amparo concurre el presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» exigido por el art. 86.1 CE, sin que quepa, en ningún caso acoger el argumento de la Comunidad recurrente acerca de la supuesta restricción del recurso al decreto-ley en materias con incidencia competencial, por carecer de la apoyatura que resultaría necesaria al efecto en el texto constitucional.

Siguiendo la doctrina expuesta debemos por tanto analizar dos elementos: en primer lugar, la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4); en segundo lugar, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4).

Entrando, en primer lugar, a analizar los motivos explicitados por el Gobierno para la aprobación de los concretos preceptos del Real Decreto-ley objeto del presente recurso, debemos acudir a la exposición de motivos de la norma, así como al debate parlamentario de convalidación y, en su caso, al expediente de elaboración de la norma (por todas, STC 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

En la exposición de motivos del Real Decreto-ley se afirma que «para dar cumplimiento al mandato comunitario, y sin perjuicio de que en un futuro próximo sea necesario regular las evaluaciones estratégicas de planes y programas, dado que ya existe en el ámbito comunitario una propuesta de directiva sobre la que el pasado 30 de marzo se adoptó la posición común (CE) 25/2000, este Real Decreto-ley tiene por objeto incorporar plenamente a nuestro derecho interno la Directiva

85/337/CEE, con las modificaciones introducidas por la Directiva 97/11/CE». A tal fin se modifican los arts. 1, 2 y 6 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, cuyo efecto más inmediato es ampliar el ámbito de aplicación de la evaluación de impacto ambiental. De forma sucesiva se advierte que «se incluyen en el art. 5 del Real Decreto legislativo los cambios necesarios para adaptar la legislación estatal a los criterios recogidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de enero de 1998, que exige la necesaria colaboración entre las distintas Administraciones públicas en el ejercicio de sus respectivas competencias», pasando a explicar el alcance de la novedad consistente en la introducción de un nuevo apartado 2 en el art. 1 del Real Decreto Legislativo. No se ofrece, sin embargo, explicación alguna de la modificación introducida en la redacción original del art. 7, ni respecto a la introducción de las nuevas disposiciones adicional tercera y final tercera. La exposición de motivos se cierra con la indicación de las razones en las que se justifica el recurso a la forma de Real Decreto-ley: «Dado que la Comisión Europea interpuso, el 14 de diciembre de 1999 ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, una demanda contra el Reino de España por la inadecuada incorporación de la Directiva 85/337/CEE, por no incluir el Real Decreto Legislativo 1302/1986 dentro de su ámbito de aplicación a varios de los grupos de proyectos que figuraban en el anexo II de la norma comunitaria, y que, asimismo, el 15 de septiembre de 2000 ha presentado una nueva demanda por la no transposición de la Directiva 97/11/CE en el plazo en ella fijado, resulta justificada la regulación de esta materia mediante Real Decreto-ley, de acuerdo con lo establecido en el artículo 86.1 de la Constitución».

De la literalidad de la exposición de motivos del Real Decreto-ley, por tanto, se desprende que la justificación de la aprobación del mismo en el marco del art. 86.1 se concreta en la necesidad de reaccionar ante sendas demandas interpuestas contra el Reino de España ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por inadecuada incorporación de la Directiva 85/337/CEE y por no transposición en plazo de la Directiva 97/11/CE, aunque respecto de uno de los preceptos objeto del presente recurso, el art. 5 reformado, se advierte que los cambios en él introducidos se derivan de la necesidad de «adaptar la legislación estatal a los criterios recogidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de enero de 1998, que exige la necesaria colaboración entre las distintas Administraciones públicas en el ejercicio de sus respectivas competencias».

En el trámite de convalidación del Real Decreto-ley, en la defensa del texto ofrecida por el Ministro de Medio Ambiente, en nombre del Gobierno, ante el Pleno del Congreso de los Diputados (Cortes Generales. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados». Pleno y Diputación Permanente. VII Legislatura. Año 2000, núm. 35, sesión plenaria núm. 33 del 19 de octubre de 2000, págs. 1561 a 1571), se afirma que «la principal finalidad de este Real Decreto-ley de evaluación de impacto ambiental, es dar cumplimiento a las exigencias establecidas en esta normativa comunitaria sobre esta materia y, en particular, incorporar plenamente a nuestro derecho interno la Directiva 85/337, de la Comunidad Europea, regulando la evaluación de impacto ambiental de los proyectos del denominado anexo II. Todas estas razones aconsejan tramitar la presente reforma legal por la vía del Real Decreto-ley». Con esta finalidad se vinculan los siguientes cambios operados por el Real Decreto-ley: modificación de los anexos del real decreto legislativo, en conexión con el art. 1 y con el nuevo apartado 3 del art. 2; introducción de nuevo segundo párrafo en el apartado 2 del art. 2; modificación del apartado 1 del art. 6.

Una vez expuestas las mencionadas modificaciones del Real Decreto Legislativo 1302/1986 por el Real Decreto-ley 9/2000, en la defensa del texto ofrecida por el Ministro se afirma a continuación que «[a]l margen de las modificaciones exigidas por la adaptación comunitaria, el Real Decreto-ley introduce también algunos otros cambios en la normativa vigente, que vienen motivados principalmente por la necesidad de adaptar su actual regulación a los criterios competenciales establecidos en la jurisprudencia constitucional», sin incluir mayores precisiones al respecto. Con esta finalidad, confesadamente desvinculada de la necesaria adaptación del ordenamiento interno a la normativa comunitaria, se justifica en concreto la modificación de los arts. 5 y 7 y la introducción de la nueva disposición adicional tercera. Por lo que respecta a la modificación del art. 5 se advierte que «si bien se mantiene el principio de que el Ministerio de Medio Ambiente será el órgano ambiental, en el caso de la evaluación de proyectos autorizados o aprobados por la Administración general del Estado y se incluye, de acuerdo con esta jurisprudencia constitucional, un nuevo apartado 3, estableciendo en estos supuestos la obligación de que sea consultado preceptivamente el órgano ambiental de la comunidad autónoma en donde se ubique territorialmente el proyecto». Asimismo, se explica que la nueva disposición adicional tercera «reconoce la necesidad de regular un procedimiento específico para aquellos proyectos de titularidad estatal que no estando sujetos a evaluación, de acuerdo con lo previsto en el real decreto legislativo, deban someterse al mismo como consecuencia de exigirlo, en ejercicio de su competencia para aprobar normas adicionales de protección, la legislación de las Comunidades Autónomas en donde deba ejecutarse el proyecto». Aun sin hacer mención expresa del número del precepto, pero claramente en relación con el contenido del art. 7, se señala después que «a solicitud de diversas Comunidades Autónomas, el real decreto legislativo deja en manos de dichas comunidades la posibilidad de que regulen respecto de los proyectos de su competencia, de forma diferente a la prevista en la normativa básica, la resolución de conflictos entre el órgano ambiental y el órgano sustantivo o la determinación del órgano que debe realizar las tareas de seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto».

Finalmente, en el trámite de convalidación el Ministro de Medio Ambiente destacó dos aspectos generales del Real Decreto-ley aprobado: de un lado, «el extraordinario alcance de la modificación» así como «la importancia que supone para el medio ambiente y la preservación de los recursos naturales tener la garantía de que prácticamente todos los proyectos que van a tener un mínimo de importancia económica y social van a ser analizados desde el punto de vista ambiental, estudiándose los impactos negativos y sus posibles correcciones y compensaciones», ya que «de las actuales 12 categorías de proyectos incluidos en el derogado anexo del Real Decreto Legislativo 1302/1986 que se sometían con anterioridad a

la presente reforma a esta evaluación de impacto ambiental pasamos, tras la modificación que supone este real decreto (sic), a 115 categorías de proyectos respecto de los cuales, bien mediante una evaluación obligatoria o mediante un estudio caso por caso, se debe considerar, previamente a su realización o ejecución, si el mismo tiene o no efectos ambientales significativos»; de otro lado se subrayó «el carácter básico de la normativa que estamos modificando».

Para completar el análisis de los motivos alegados por el Gobierno, procede traer a colación el dictamen emitido por el Consejo de Estado, en tanto que dicho dictamen constituye un trámite sustancial del procedimiento de elaboración de la norma impugnada. En el dictamen núm. 2934/2000 emitido por unanimidad por la Comisión Permanente del Consejo de Estado en sesión celebrada el día 14 de septiembre de 2000, se consideró que «la urgencia está avalada en el presente caso por dos circunstancias, que son: 1) el plazo de transposición de la Directiva 97/11/CE venció el 14 de marzo de 1999; y 2) en la actualidad se halla pendiente ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas un litigio promovido contra el Reino de España por incumplimiento de la anterior Directiva 85/337/CEE sobre la misma materia. Pero la extraordinaria necesidad de acudir a esta forma excepcional no es manifiesta, al menos con los elementos de juicio que obran en el expediente. Por eso, sin formular una objeción frontal, el Consejo de Estado estima que hubiera sido preferible tramitar un proyecto de Ley, tal como figuraba en el expediente desde su iniciación hasta pocos días antes de remitirlo en consulta. A menos que se piense, con fundamento, que de este modo se está todavía a tiempo de evitar una sentencia condenatoria».

8. Una vez expuestos los motivos aducidos por el Gobierno en el propio Real Decreto-ley, en su proceso de convalidación y en el procedimiento de elaboración de la norma, podemos entrar a analizar su pertinencia. En el presente recurso se suscitan dos objeciones desde la perspectiva del art. 86.1 CE. La primera, más general y abstracta, plantea la adecuación constitucional del Real Decreto-ley como cauce para la incorporación al ordenamiento interno de las directivas de la Unión Europea. La segunda objeción sostiene que los concretos preceptos objeto del presente recurso de inconstitucionalidad son ajenos a la finalidad de adecuación a la normativa de la Unión Europea, que es la finalidad principal aducida por el Gobierno, y que, por tanto, quedarían fuera del presupuesto habilitante de la urgente y extraordinaria necesidad aducida por el Gobierno.

9. Antes de comenzar con el examen de la primera objeción indicada, conviene delimitar el alcance de nuestro pronunciamiento y precisar el canon de enjuiciamiento. Por un lado, el presente recurso no versa sobre la recta aplicación del Derecho de la Unión Europea por los poderes públicos nacionales, que como ya hemos declarado anteriormente es en principio una cuestión que, procesalmente, no tiene rango constitucional (por todas STC 58/2004, de 19 de abril, FJ 10), sino sobre la recta aplicación de la Constitución, por un órgano constitucional, en el desarrollo normativo del Derecho de la Unión Europea. Como afirmamos en la STC 13/1998, de 22 de enero (FJ 3), cuando los procesos constitucionales «tienen por objeto disputas competenciales que tengan su origen en la trasposición al Derecho interno de una Directiva comunitaria, como en el caso enjuiciado, no corresponde a este Tribunal decidir si la Directiva ha sido o no correctamente incorporada al ordenamiento interno ni, en su caso, si está siendo correctamente aplicada (SSTC 64/1991, fundamento jurídico 4, y 147/1996, fundamento jurídico 3)». Por otro lado, las consideraciones que se realizan a continuación no pretenden agotar la cuestión de la idoneidad del decreto-ley para la ejecución normativa de las diversas modalidades de actos jurídicos que puedan adoptar las instituciones de la Unión, sino únicamente si en el presente caso el Gobierno ha hecho un uso legítimo de la potestad legislativa de urgencia que la Constitución le reconoce en el art. 86 CE en relación con la incorporación de dos directivas al ordenamiento jurídico interno.

La transposición de las Directivas 85/337/CEE y 97/11/CE al Derecho español mediante el Real Decreto-ley 9/2000 debe ser analizada desde la perspectiva de su adecuación constitucional. Nuestro análisis debe partir del siguiente postulado: las normas internas adoptadas para la incorporación de las directivas al ordenamiento español deben respetar tanto los condicionantes jurídicos del Derecho de la Unión como los del propio marco constitucional. Las exigencias derivadas del Derecho de la Unión no pueden ser irrelevantes a la hora de establecer los márgenes constitucionalmente admisibles de libertad de apreciación política de que gozan los órganos constitucionales. Pero la invocación de los condicionantes establecidos en los Tratados de la Unión Europea o la existencia de una obligación más o menos apremiante derivada del Derecho de la Unión tampoco pueden conducir a ignorar o minusvalorar los principios y requisitos que la Constitución impone a los poderes públicos nacionales, como por ejemplo el principio de legalidad, los derechos fundamentales o la función del legislador democrático. En la incorporación de las directivas al ordenamiento interno como, en general, en la ejecución del Derecho de la Unión por los poderes públicos españoles se deben conciliar, en la mayor medida posible, el orden interno de distribución de poderes, por un lado, y el cumplimiento pleno y tempestivo de las obligaciones del Estado en el seno de la Unión, por otro.

Como ha reiterado este Tribunal, el desarrollo normativo del Derecho de la Unión Europea en el ordenamiento interno debe realizarse desde el pleno respeto de la estructura territorial del Estado. Tal como recordamos en la STC 96/2002, de 25 de abril (FJ 10), la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas que el texto constitucional ha configurado rige también para la ejecución del Derecho de la Unión Europea. La traslación al ordenamiento interno de este Derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales de reparto competencial, que no resultan alterados ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias.

El mismo parámetro de corrección funcional debe aplicarse por lo que respecta a la distribución horizontal de poderes establecida en la Constitución. El Gobierno no puede disponer libremente de la distribución constitucional de competencias entre el Parlamento y el Gobierno en cuanto a la producción de las fuentes primarias del ordenamiento, esto es, las normas con valor de ley. Tal como señalamos en la mencionada STC 96/2002 (FJ 10), una norma adoptada para dar cumplimiento a un mandato de la Unión Europea responde a una finalidad constitucionalmente legítima, pero ello «no implica necesariamente que el medio utilizado para alcanzar el fin sea adecuado al mismo, en sentido de razonable y

proporcionado».

Por otra parte, también conviene recordar que el art. 93 de la Constitución atribuye «a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión». A este respecto este Tribunal ha declarado que «la determinación de a qué ente público corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo, bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en las materias afectadas». No obstante, en la misma Sentencia este Tribunal continúa señalando que «tampoco cabe ignorar 'la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93 CE' (STC 252/1988, FJ 2)... esto es, para adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de los organismos internacionales en cuyo favor se han cedido competencias» (STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 3).

Nuestra jurisprudencia ha examinado en una ocasión la procedencia de la forma de decreto-ley en relación con la transposición de una directiva comunitaria al ordenamiento jurídico interno. Concretamente en la STC 329/2005, de 15 de diciembre, con relación a la legitimidad constitucional del Real Decreto-ley 1/1997, de 31 de enero, que regulaba por primera vez la transmisión digital de señales de televisión por satélite mediante el sistema de acceso condicional, y lo hacía siguiendo la Directiva 95/47/CE, cuyo propósito era establecer normas comunes para ese nuevo mercado a fin de favorecer la libre competencia entre los operadores. Entonces subrayamos que la concurrencia del presupuesto habilitante del mencionado decreto-ley se fundamentaba en una doble circunstancia alegada por el Gobierno: «según lo manifestado por el Gobierno, la situación que habría dado lugar a la aprobación de la disposición impugnada vendría creada, no sólo por el patente retraso por parte del Estado español en incorporar la Directiva 95/47/CE, cuyo plazo había finalizado el 23 de agosto de 1996, sino por la necesidad de establecer normas para la transmisión digital de señales de televisión por satélite mediante el sistema de acceso condicional, previamente a la introducción en el mercado de los servicios vinculados a ese tipo de transmisiones, es decir, antes de que los operadores iniciaran su actividad, con el fin de favorecer eficazmente la libre competencia y defender la libertad de elección de los consumidores, regulación inexistente hasta ese momento y que se lleva a cabo mediante la incorporación de la Directiva» (STC 329/2005, FJ 6). En dicha Sentencia apreciamos que la importancia de los intereses en juego existentes en el sector en cuestión era lo que reclamaba una regulación normativa inmediata por los poderes públicos. Esta interpretación es, por lo demás, coherente con nuestra doctrina constitucional en la materia, pues, en relación con la concurrencia del presupuesto habilitante, siempre hemos atendido a la existencia de una justificación material, sin conformarnos con argumentos meramente formales.

En suma, el recurso al decreto-ley como cauce de incorporación al ordenamiento interno del Derecho de la Unión Europea por la mera razón de que hubiera transcurrido el plazo de transposición, sin mayores precisiones, no se adecuaría al presupuesto habilitante de la urgente y extraordinaria necesidad, por lo que constituiría un uso abusivo de una facultad excepcional conforme a la Constitución española como es la legislación de urgencia y conduce a un reforzamiento de la posición institucional del poder ejecutivo en detrimento de la del legislativo, y en especial a una postergación del Senado que nuestra Carta Magna concibe como «la Cámara de representación territorial» (art. 69.1 CE). Ya en nuestra STC 29/1982, de 31 de mayo (FJ 1), resaltamos que la Constitución reconoce a las Cortes Generales como «las depositarias de la potestad legislativa en su ejercicio ordinario», pues son ellas las que representan al pueblo español (art. 66.1 CE), y que el Gobierno ejerce la iniciativa legislativa, de conformidad con el art. 87.1 CE, por lo que la potestad que ostenta para dictar decretos-leyes, en virtud del art. 86.1 CE, se configura «como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes y en consecuencia está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman».

De mantenerse otra interpretación se alentaría la progresiva atracción de la incorporación de las directivas hacia el ámbito funcional del decreto-ley, en detrimento de los principios de legitimidad democrática directa y de legalidad que recaen inicialmente en la acción de las Cortes Generales en cuanto que representantes del pueblo soberano. Como hemos afirmado recientemente en la STC 119/2011, de 5 de julio (FJ 7), a propósito de una utilización indebida del derecho de enmienda en el procedimiento legislativo, «desatender los límites constitucionales bajo el paraguas de la urgencia normativa no deja de ser una lesión constitucional por mucho que pueda parecer conveniente coyunturalmente. Una buena política legislativa puede evitarlo y cuando excepcionalmente no sea posible debe asumir el coste democrático que pueda tener pero no forzar la Constitución». Tanto más cuanto que la incorporación de las directivas de la Unión Europea constituye una obligación normal, previsible y hasta cotidiana derivada de nuestra pertenencia a la Unión Europea.

10. Ciñéndonos ya al caso concreto, cabe recordar que el Gobierno ha alegado expresamente dos circunstancias concretas para fundamentar el recurso al decreto-ley: la expiración del plazo de transposición de las dos directivas a las que pretende dar cumplimiento el Real Decreto-ley 9/2000, y la existencia de dos litigios promovidos por la Comisión Europea contra el Reino de España por incumplimiento de la transposición de ambas directivas. Y adicionalmente ha invocado el «alcance extraordinario» de la modificación pretendido por el decreto-ley, en cuanto que, a partir del mencionado decreto-ley, casi la totalidad de los proyectos con relevancia económica y social quedarían sometidos a evaluación de impacto ambiental, con la importancia que ello suponía para la tutela del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales, finalidad que sin duda cabe considerar como constitucionalmente legítima con arreglo al art. 45 CE.

En el presente caso es evidente que el Estado había incurrido en un patente retraso respecto a la transposición de las dos directivas aludidas. El Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, objeto del recurso interpuesto por la Comunidad Autónoma recurrente, se adoptó para «incorporar plenamente a nuestro derecho interno la Directiva 85/337/CEE, con las modificaciones introducidas por la Directiva 97/11/CE». Pues bien, el art. 12 de la primera directiva estableció un plazo de

transposición de tres años a partir de la notificación, que tuvo lugar el 3 de julio de 1985; y el art. 3 de la segunda directiva dispuso que debía ser incorporada por los Estados miembros a más tardar el 14 de marzo de 1999. Por tanto, el Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, fue adoptado en un momento en el que se superaba con creces los plazos establecidos para la transposición de las dos directivas mencionadas.

No obstante, el patente retraso en la incorporación de las directivas mencionadas no es la única circunstancia invocada por el Gobierno insistentemente tanto en la elaboración y aprobación de la norma impugnada como en el seno de este proceso constitucional. En efecto, la exposición de motivos del Real Decreto-ley 9/2000 aduce igualmente que resulta justificada la regulación de la materia mediante Real Decreto-ley «dado que la Comisión Europea interpuso, el 14 de diciembre de 1999 ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, una demanda contra el Reino de España por la inadecuada incorporación de la Directiva 85/337/CEE por no incluir el Real Decreto Legislativo 1302/1986 dentro de su ámbito de aplicación a varios de los grupos de proyectos que figuraban en el anexo II de la norma comunitaria, y que, asimismo, el 15 de septiembre de 2000 ha presentado una nueva demanda por la no transposición de la Directiva 97/11/CE en el plazo en ella fijado». Y el Abogado del Estado señala que la finalidad última de la adopción del decreto-ley no es tanto la transposición en plazo de dos directivas como la de «evitar la condena en los procedimientos abiertos y sus consecuencias».

Es cierto que la transposición extemporánea, posterior al planteamiento del recurso de incumplimiento ante el Tribunal de Justicia, no garantiza siempre la extinción del recurso de incumplimiento planteado por la Comisión Europea, porque el recurso de incumplimiento previsto en el art. 258 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea tiene un carácter objetivo y su interposición y mantenimiento incumbe exclusivamente a la Comisión como «guardiana de los Tratados». De forma que si la Comisión decide mantener el recurso, a pesar del cumplimiento tardío de la obligación de que se trate y a pesar de que el Estado miembro en cuestión solicite su archivo, el Tribunal de Justicia debe entrar a examinar la demanda y puede, en su caso, constatar que ha existido el incumplimiento denunciado, como se desprende de la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Luxemburgo.

Así ocurrió también con la transposición tardía por el Reino de España de las Directivas 85/337/CEE y 97/11/CE mediante el Real Decreto-ley 9/2000 objeto del presente recurso. Si bien la Comisión se dio por satisfecha por lo que respecta a la transposición de una de las directivas —la Directiva 97/11/CE— y, en el marco de su potestad discrecional, accedió a archivar el recurso el 6 de marzo de 2001 (asunto C-342-2000), en cambio no se conformó con la transposición tardía, posterior a la interposición de la demanda de incumplimiento, de la Directiva 85/337/CEE, por lo que el Tribunal de Justicia entró a conocer el fondo y estimó finalmente la demanda, declarando que el Reino de España había incumplido las obligaciones resultantes de dicha directiva y condenándolo al pago de las costas (STJCE de 13 de junio de 2002, asunto C-474/99, Comisión/Reino de España). Es cierto que el Gobierno sólo alcanzó parte de los objetivos perseguidos pues la Comisión Europea sólo retiró una de las dos demandas de incumplimiento presentadas y pendientes de resolución ante el Tribunal de Justicia, pero lo relevante a los efectos de valorar la concurrencia del presupuesto habilitante del art. 86.1 CE es si la finalidad de alcanzar aquellos objetivos resultaba razonable en ese momento. El éxito, aunque parcial, que obtuvo la acción gubernamental de transposición tardía de las mencionadas directivas mediante el controvertido Real Decreto-ley pone de manifiesto que la finalidad pretendida sí era razonable y que, en circunstancias como las del presente caso, la utilización del decreto-ley sí puede contribuir a que la Comisión tome cuanto antes la decisión de archivar un procedimiento ya abierto y, por ende, puede contribuir a evitar que el Tribunal de Justicia dicte una sentencia que declare un incumplimiento por parte del Reino de España.

De lo expuesto se deriva, en suma, que debemos considerar como factores relevantes para nuestro examen no sólo el elemento temporal (el patente retraso en la transposición de las directivas correspondientes) sino muy especialmente el elemento causal (la existencia de dos procedimientos de incumplimiento contra el Reino de España, cuya terminación mediante sendas sentencias que constataran el correspondiente incumplimiento se quería evitar a todo trance) así como el elemento material (la importancia que, conforme al art. 45 CE, cabe conferir a que la casi totalidad de los proyectos con relevancia económica y social quedara sometida cuanto antes a evaluación de impacto ambiental), por lo que, a la vista de la incidencia conjunta de estos tres factores en el presente caso, es preciso concluir que concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad requerido por el art. 86.1 CE.

11. Una vez rechazada la objeción genérica sobre la inadecuación constitucional del Real Decreto-ley como cauce para la incorporación al ordenamiento interno de las dos mencionadas directivas, debemos entrar a analizar la segunda objeción alegada, que se refiere a que los concretos preceptos objeto del presente recurso de inconstitucionalidad son ajenos a la finalidad de adecuación a la normativa de la Unión Europea, que es la finalidad principal aducida por el Gobierno, y que, por tanto, no quedarían amparados en el presupuesto habilitante de la urgente y extraordinaria necesidad aducida por el Gobierno. Esta objeción se refiere en realidad al segundo elemento a analizar por este Tribunal en la tarea de control del presupuesto habilitante del art. 86.1 CE, esto es, la conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas concretas adoptadas para afrontarla, que figuran en la disposición impugnada.

De la mera lectura de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 9/2000, reproducida en lo que aquí interesa en el fundamento jurídico 9 de esta Sentencia, se desprende ciertamente que el propio Gobierno ha desvinculado expresamente la introducción de los preceptos objeto del presente recurso de la justificación «principal» de la aprobación del Real Decreto-ley en el que se incardinan, conectada con la declarada necesidad de reacción frente a sendos procedimientos comunitarios de infracción. La justificación ofrecida de la introducción de los concretos preceptos recurridos se conecta exclusivamente, según reconoce el Gobierno en la exposición de motivos del Real Decreto-ley y en la defensa del mismo en el trámite de convalidación en el Congreso, con la supuesta «necesidad de adaptar su actual regulación a los criterios

competenciales establecidos en la jurisprudencia constitucional», lo que corrobora el Abogado del Estado en sus alegaciones cuando afirma que la concreta regulación contra la que se dirige el recurso es «puramente accesoria de la principal medida normativa que adoptó el Real Decreto-ley recurrido».

No obstante, una vez efectuada la anterior constatación debemos proceder todavía a examinar si existe una conexión de sentido entre la situación definida y cada una de las medidas del Real Decreto-ley que han sido impugnadas. Ya en la varias veces recordada STC 29/1982 consideramos que la concurrencia del presupuesto habilitante del art. 86.1 CE para el conjunto de un decreto-ley no excluía un examen individualizado de aquellas disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley que la parte recurrente consideraba no amparadas por la finalidad a la que servía la adopción de dicha norma legislativa de urgencia. En la citada Sentencia afirmamos además un doble criterio o perspectiva para valorar la existencia de la conexión de sentido: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así señalamos que la competencia que tienen los órganos políticos para «determinar cuándo una situación, por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una norma por vía de Decreto-ley ... no les autoriza ... sin embargo, para incluir en el Decreto-ley cualquier género de disposiciones: ni aquellas que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquellas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, pues de ellas difícilmente podrá predicarse la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad» (STC 29/1982, FJ 3). En la misma Sentencia, ahondando en el segundo criterio mencionado, consideramos que «las razones de extraordinaria y urgente necesidad, que excepcionalmente pueden habilitar al Gobierno, como ha quedado establecido, para abordar el tratamiento innovativo de determinadas materias reguladas por ley formal, no amparan bajo ningún punto de vista la inclusión de un precepto exclusivamente deslegalizador, que remite al futuro la regulación de la materia deslegalizada, máxime cuando no se fija un plazo perentorio para dictar tal regulación, que habría de ser inferior al necesario para tramitar la deslegalización como proyecto de Ley por el procedimiento de urgencia» (STC 29/1982, FJ 6).

En atención al entendimiento expuesto en la STC 29/1982 declaramos inconstitucional una disposición adicional incluida en un Real Decreto-ley que establecía la degradación de rango normativo de determinados preceptos legales relativos a la creación y funciones de un cuerpo de funcionarios y a la integración en él de funcionarios pertenecientes a otro cuerpo. Y más recientemente, en la STC 31/2011, de 17 de marzo, hemos considerado que no existía conexión de sentido entre la situación de urgencia definida por el Gobierno en el Real Decreto-ley 6/2000 y una medida en materia de horarios comerciales adoptada para afrontarla, debido a la inexistencia de un vacío normativo que fundamentase la necesidad de una apremiante actuación legislativa en la materia, porque la efectividad de dicha medida quedaba diferida al menos hasta el año 2005, porque su adopción tuvo lugar seis meses antes de que acabara el plazo de vigencia de la normativa vigente y porque tampoco ofrecía un tratamiento novedoso de la materia respecto a la regulación que venía a sustituir.

12. Comenzando nuestro examen individualizado por las disposiciones recurridas pertenecientes al apartado uno del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, cabe recordar que se trata de modificaciones que dan nueva redacción a los arts. 5 y 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 26 de junio, de evaluación de impacto ambiental y cuyo objeto de regulación es la delimitación competencial aplicable en la materia. Así, los nuevos arts. 5 y 7 establecen que a los efectos de la legislación de evaluación de impacto ambiental el Ministerio de Medio Ambiente será órgano ambiental en relación con los proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado, que en los demás proyectos será órgano ambiental el que determine la Comunidad Autónoma correspondiente, que la Administración General del Estado consultará preceptivamente al órgano ambiental de la Comunidad Autónoma en la que se ubique territorialmente el proyecto y que a los órganos competentes por razón de la materia o a los órganos que designen las Comunidades Autónomas respecto a los proyectos que no sean de competencia estatal corresponderá el seguimiento y la vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto, sin perjuicio de que el órgano ambiental competente pueda recabar información al respecto de dichos órganos y pueda efectuar las comprobaciones necesarias en orden a verificar el cumplimiento del condicionado.

Si bien las citadas disposiciones no provienen del contenido de las directivas objeto de transposición, la conexión de sentido debe valorarse en relación con las medidas adoptadas para la incorporación de dichas directivas al ordenamiento jurídico interno. En nuestra jurisprudencia hemos atendido al contenido de las disposiciones incluidas en un decreto-ley para valorar la existencia de conexión de sentido, descartando que ésta exista cuando las disposiciones incluidas en un decreto-ley «por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar» (STC 29/1982, FJ 3). Pues bien, puede afirmarse que esa relación existe de manera evidente cuando, como ocurre en el presente caso, el contenido de las disposiciones enjuiciadas reviste un carácter manifiestamente instrumental y accesorio con respecto a las normas sustantivas que vienen a conformar el cuerpo normativo regulador de la materia de que se trate. Su objetivo es precisar las atribuciones estatales y autonómicas resultantes de la regulación que se pretende modificar, complementando dicha regulación y contribuyendo así a garantizar el correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas de las dos directivas europeas. Las disposiciones correspondientes de la norma legal objeto de modificación (el Real Decreto Legislativo 1302/1986), que establecen de forma sucinta el marco de atribuciones aplicable en la materia, constituyen en definitiva un elemento instrumental y accesorio del conjunto del cuerpo normativo mencionado, por lo que su modificación no puede quedar vedada a un Real Decreto-ley en el que concurre efectivamente, tal como hemos apreciado anteriormente, el presupuesto habilitante requerido por el art. 86.1 CE. De lo contrario se produciría el absurdo de que un Real Decreto-ley sí podría modificar la regulación legal sustantiva de una materia en atención a una situación de extraordinaria y urgente necesidad, pero no podría modificar al mismo tiempo aquellas disposiciones accesorias e

instrumentales como las que establecen el marco básico de atribuciones y potestades aplicable en la materia.

Además, es preciso destacar que el principio de cooperación leal entre la Unión Europea y los Estados miembros, que viene consagrado desde hace décadas por el Derecho comunitario europeo y se recoge actualmente en el art. 4.3 del Tratado de la Unión Europea, prescribe con carácter general que «los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión». Por tanto, cuando las autoridades de un Estado miembro se proponen incorporar al Derecho interno el contenido de una directiva, no tienen por qué limitarse a incorporar únicamente las medidas requeridas explícitamente por dicha norma europea, sino que, conforme al Derecho de la propia Unión, deben también adoptar «todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones» resultantes del acto de la Unión que se pretende incorporar al Derecho interno. En suma, no puede considerarse que la inclusión de una referencia normativa al marco básico de atribuciones y potestades aplicable al objeto de regulación que se pretende introducir o modificar carezca de la necesaria conexión de sentido con la finalidad a la que responde la normativa contenida en el Real Decreto-ley.

En cuanto al apartado tres del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, podemos aplicar igualmente el criterio de la conexión de sentido referido al contenido de la disposición en cuestión. El referido precepto se limita a reconocer al Real Decreto Legislativo 1302/1986 carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE). Pues bien, la explicitación formal del carácter básico que el legislador estatal atribuye al conjunto de la normativa objeto de modificación guarda relación, de manera evidente, con la situación que se trata de abordar por el decreto-ley. En efecto, proporcionar seguridad jurídica en cuanto al carácter básico de la legislación que se adopta o se modifica mediante un Real Decreto-ley no puede desvincularse cabalmente de la finalidad normativa a la que responde la aprobación de dicha norma, so pena de restringir excesivamente el ámbito material del Real Decreto-ley, de forma que sólo pudieran incluirse en él disposiciones que fueran sustantivas, limitación que no se desprende del art. 86.1 CE ni de precepto constitucional alguno.

Por último, en cuanto al apartado dos del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, que introduce una nueva disposición adicional tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, la aplicación del canon sentado en la STC 29/1982 nos conduce a una conclusión diferente. A la disposición ahora analizada procede aplicar el segundo criterio sentado en la STC 29/1982 (FJ 3), según el cual entre las disposiciones que no cabe incluir en un decreto-ley se encuentran «muy especialmente, aquellas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, pues de ellas difícilmente podrá predicarse la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad». En efecto, el precepto analizado constituye una disposición adicional que contempla que la evaluación ambiental que no venga establecida por la legislación estatal sino por la legislación autonómica respecto de proyectos, públicos o privados, que corresponda autorizar o aprobar a la Administración General del Estado «se llevará a cabo de conformidad con el procedimiento abreviado que a tal efecto se establezca reglamentariamente por el Estado». Si bien no se pretende exclusivamente una deslegalización de una cuestión regulada previamente por norma de rango legal, como fue el caso abordado por la STC 29/1982, se puede apreciar que el supuesto es muy similar, de forma que lo que señalamos entonces se puede trasladar a la disposición ahora analizada. Efectivamente, esta disposición se limita a prever un determinado procedimiento abreviado cuya concreta regulación se remite en blanco a un futuro reglamento que el Gobierno habría de aprobar en una fecha posterior sin concretar, por lo que, conforme al criterio sentado en la STC 29/1982, podemos afirmar igualmente ahora que la inclusión de dicha disposición adicional tercera «no queda en absoluto acreditada por la exigencia de tener que afrontar una situación de extraordinaria y urgente necesidad porque, en primer lugar, no afecta a la regulación de una situación jurídica dada, sino que habilita para un cambio ... que podrá llevar a cabo el Gobierno haciendo uso de la deslegalización; en segundo lugar, se trata de un precepto exclusivamente deslegalizador que no afronta directamente la solución de extraordinaria y urgente necesidad, ni fija plazo perentorio alguno para que el Gobierno dicte las disposiciones dirigidas a tal fin, y, por último, debe señalarse que todavía no se ha hecho uso de la deslegalización, pese al tiempo transcurrido» (FJ 6). Incluso la última circunstancia aludida, que entonces mencionamos como confirmación de la inexistencia de la extraordinaria y urgente necesidad, se puede reiterar también en el presente caso. En efecto, pese a haber transcurrido más de una década desde su publicación, tampoco se ha hecho uso de la habilitación contenida en la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 1302/1986, habilitación que se reiteró en la Ley 6/2001, de 8 de mayo, que sustituyó al Real Decreto-ley 9/2000, y que pervive todavía hoy en la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, de evaluación del impacto ambiental. De todo ello se desprende asimismo que la situación aquí enjuiciada es diferente de la analizada en la STC 11/2002, de 17 de enero, en la que apreciamos que la disposición adicional única del Real Decreto-ley 8/1994 sobre supresión de las cámaras de la propiedad urbana, que incluía un contenido habilitante para la adopción del régimen definitivo con arreglo al cual habría de verificarse la desaparición efectiva de dichas cámaras de la propiedad urbana, no carecía de la necesaria conexión de sentido por relación a las razones de extraordinaria y urgente necesidad de justificaron la adopción de aquel Real Decreto-ley.

De todo ello se desprende asimismo que la situación aquí enjuiciada es diferente de las analizadas en otras Sentencias de este Tribunal en las que se ha considerado que lo verdaderamente importante, desde el punto de vista constitucional, es que las disposiciones del decreto-ley produzcan una innovación normativa efectiva, y no que el régimen jurídico introducido a través del decreto-ley sea completo o definitivo (por todas, STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 7). Así, en la STC 11/2002, de 17 de enero, apreciamos que la disposición adicional única del Real Decreto-ley 8/1994 sobre supresión de las cámaras de la propiedad urbana, que incluía un contenido habilitante para la adopción del régimen definitivo con arreglo al cual habría de verificarse la desaparición efectiva de dichas cámaras de la propiedad urbana, no carecía de la necesaria conexión de sentido por relación a las razones de extraordinaria y urgente necesidad de justificaron la adopción de aquel

Real Decreto-ley. Igualmente, en la STC 332/2005, de 15 de diciembre, estimamos que la remisión reglamentaria contenida en una concreta disposición de un Real Decreto-ley constituía un ejemplo de complemento normativo indispensable entre una norma con rango de ley y un reglamento, en cuanto que habilitaba al Gobierno a determinar en el plazo de cuatro meses los requisitos técnicos que debían cumplir las instalaciones a las que se aplicaba la liberalización de la prestación de servicios de inspección técnica de vehículos que establecía de forma efectiva el decreto-ley en cuestión.

En estas condiciones, pues, debe concluirse que no concurren razones de extraordinaria y urgente necesidad que justifiquen el apartado dos del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, que, en consecuencia, ha de declararse inconstitucional.

13. Una vez descartada la inconstitucionalidad de los apartados uno y tres del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000 desde la perspectiva del art. 86.1 CE, debemos entrar a examinar el segundo motivo de impugnación relativo a la vulneración competencial. La segunda de las excepciones a la regla general, ya descrita en el fundamento jurídico 3 de esta Sentencia, de que el recurso de inconstitucionalidad pierde su objeto como consecuencia de la derogación formal de la norma contra la que se dirige, atiende a la circunstancia de que el recurso plantee, en realidad, una controversia competencial, no susceptible de verse formalizada a través del cauce del conflicto de competencias precisamente en consideración al rango legal de la norma contra la que se dirige. A este respecto resulta aplicable al presente recurso la consolidada doctrina (formulada en la STC 182/1992, de 16 de noviembre, FJ 1, y reiterada posteriormente en las SSTC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2; 43/1996, de 14 de marzo, FJ 3; y 61/1997, de 20 de marzo, FJ 3) que extiende a los recursos de inconstitucionalidad el criterio sostenido en relación con los conflictos positivos de competencia, conforme al cual «si la norma objeto de un conflicto es derogada por otra posterior puede provocarse sobrevenidamente la pérdida del objeto del conflicto mismo y, en consecuencia, resultar improcedente que éste sea resuelto mediante Sentencia» (STC 248/1988, de 20 de diciembre, FJ 2). Ahora bien, como señalamos en la STC 196/1997, de 13 de noviembre, FJ 2, y reiteramos en la STC 109/2003, de 5 de junio, FJ 2, «hay que huir de todo automatismo en los efectos que en los procesos conflictuales quepa conceder a las modificaciones o derogaciones sobrevenidas de las disposiciones discutidas, puesto que no basta con el mero agotamiento de la disposición o resolución impugnada o con su derogación o modificación para concluir si se requiere una decisión sobre el fondo ... y hay que estar sustancialmente a la persistencia o no de la controversia competencial ... con el fin de salvaguardar el principio de la irrenunciabilidad o indisponibilidad de las competencias por las partes y, al tiempo, custodiar la vigencia de las normas constitucionales y estatutarias atributivas de competencias». En la misma Sentencia reiteramos que este Tribunal «sólo está llamado a pronunciarse sobre la titularidad de una competencia en la medida en que se trate de una competencia controvertida o de que la disputa esté todavía viva, debiendo inevitablemente resolver los términos de un conflicto mientras la esfera respectiva de competencias no resulte pacífica y aunque la disposición sobre la que se trabó el conflicto resulte luego derogada o modificada. En definitiva, la función de preservar los ámbitos respectivos de competencias no puede quedar enervada por la sola derogación o modificación de las disposiciones cuya adopción dio lugar al litigio, cuando aquella preservación exige aún, porque así lo demandan las partes, o al menos una de ellas, una decisión jurisdiccional que declare, constatando si se verificó o no la extralimitación competencial denunciada, su definición constitucional o estatutaria (SSTC 182/1988, FJ 1; 248/1988, FJ 2, y 167/1993, FJ 2; 329/1993, FJ 1, y 165/1994, FJ 2)». En relación con los conflictos positivos de competencias este Tribunal viene descartando la incidencia posterior en el objeto del proceso de las modificaciones operadas sobre las normas controvertidas «cuando las modificaciones o derogaciones operadas en dichas normas dejaban subsistentes o irresueltas las cuestiones debatidas y las partes mantuvieron su interés en encontrar una respuesta a sus pretensiones, como se puso de relieve al no haber desistido del conflicto la parte actora ni tampoco haberse allanado la parte demandada» (STC 77/2004, FJ 2), o «cuando las partes —como aquí ocurre— sostengan expresa o tácitamente sus pretensiones iniciales, pues la función de preservar los ámbitos respectivos de competencia, poniendo fin a una disputa todavía viva, no puede quedar automáticamente enervada por la, si así resultase ser, modificación de las disposiciones cuya adopción dio lugar al litigio (STC 182/1988, FJ 1)» (STC 128/1999, FJ 4).

Conforme a la doctrina expuesta debemos valorar si en el presente recurso pervive la controversia competencial planteada respecto de ciertos preceptos modificados o introducidos por el Real Decreto-ley 9/2000, sin que el hecho de que hayan sido derogados por el texto refundido aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2008 (no recurrido por la Comunidad aquí recurrente) represente, per se, obstáculo alguno para su enjuiciamiento.

Debemos acudir, en primer lugar, a las respuestas ofrecidas por las partes en el trámite de audiencia abierto a estos efectos en aplicación del art. 84 LOTC. Tal y como quedó reflejado en el antecedente 8 de esta resolución, la Letrada de la Junta de Andalucía se limitó a afirmar, en una alegación única, de forma literal, «que, en efecto, el presente recurso dado el cambio normativo ha quedado sin objeto». No obstante, el Abogado del Estado contestó al mismo trámite, en lo que afecta a la alegación sustantiva del recurso, poniendo de manifiesto que la comparación entre los preceptos recurridos (y formalmente derogados) y los equivalentes contenidos en el vigente Real Decreto Legislativo 1/2008 permitiría concluir que la controversia competencial pervive en los términos en que fue formulada en el recurso de inconstitucionalidad.

A la vista de lo anterior podemos concluir que el conflicto competencial ínsito en el presente recurso de inconstitucionalidad no ha perdido objeto. En efecto, en la medida en que la parte demandada no se ha allanado, sino que por el contrario ha solicitado expresamente a este Tribunal una decisión jurisdiccional constatando si existe o no la extralimitación competencial denunciada, no cabe declarar la pérdida sobrevenida del objeto. Por tanto, la apertura del trámite del art. 84 LOTC permite concluir que no ha desaparecido la controversia competencial que está en la base del presente recurso de inconstitucionalidad.

14. Comenzando nuestro examen por el apartado uno del artículo único del citado Real Decreto-ley que da nueva redacción a los arts. 5 y 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, cabe advertir la coincidencia existente entre la

impugnación del art. 5 del real decreto legislativo mencionado y la cuestión suscitada, primero, en el conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno Vasco contra el Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprobó el Reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, conflicto resuelto por la STC 13/1998, de 22 de enero, y, segundo, en el recurso de inconstitucionalidad 2870-1998 interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, recurso resuelto por la STC 101/2006, de 30 de marzo.

Precisamente en la STC 101/2006, además de resaltar que se trataba de una controversia que para entonces ya estaba resuelta por la STC 13/1998, y antes de recordar los criterios que configuraron su ratio decidendi, declaramos que tales criterios «ha[b]ían sido ya expresamente asumidos por el legislador, que en la exposición de motivos de la Ley 6/2001, de 8 de mayo, que modifica el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, subraya que 'se incluyen en el art. 5 del Real Decreto Legislativo los cambios necesarios para adaptar la legislación estatal a los criterios recogidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de enero de 1998'», y a continuación reproducimos el texto completo de dicho precepto (STC 101/2006, FJ 4). Pues bien, la redacción del art. 5 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 dada por el apartado uno del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000 coincide plenamente con la redacción del mismo precepto proporcionada por la Ley 6/2001.

Por otra parte, en el presente recurso se impugna también el art. 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 en la medida en que, interpretado en conjunción con el art. 5, permite atribuir a la Administración General del Estado la competencia para el «seguimiento y vigilancia del cumplimiento de la declaración de impacto».

Pues bien, las SSTC 13/1998 y 101/2006 ya concluyeron que no era inconstitucional la atribución al Estado de la competencia de evaluación de impacto ambiental respecto a los proyectos que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado, por cuanto que «es conforme con el orden constitucional de competencias que la normativa impugnada confíe la evaluación del impacto ambiental a la propia Administración que realiza o autoriza el proyecto de una obra, instalación o actividad que se encuentra sujeta a su competencia, a tenor del bloque de la constitucionalidad» (STC 13/1998, FJ 8). Por tanto, toda vez que los argumentos para sostener la inconstitucionalidad de los arts. 5 y 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 en la redacción dada por el Real Decreto-ley 9/2000 son esencialmente los mismos que los que ya fueron objeto de análisis y rechazo en las citadas Sentencias, nos remitimos ahora para su desestimación a lo expuesto en los fundamentos jurídicos 7 y 8 de la STC 13/1998 y 4 y 5 de la STC 101/2006.

15. Por último ha de desestimarse el recurso en lo relativo a la impugnación del apartado tres del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000 que introduce una disposición final tercera en el Real Decreto Legislativo 1302/1986. Como el propio recurrente pone de manifiesto, esta impugnación, que se refiere a que los preceptos objeto del presente proceso no han quedado excluidos de la calificación como norma básica que se predica genéricamente del conjunto del real decreto legislativo, no es autónoma, sino que se encuentra vinculada a la de los demás preceptos que hemos examinado hasta ahora, de tal forma que hemos de concluir que el reproche que se formula a la citada disposición final tercera ha sido ya respondido en el fundamento jurídico anterior mediante remisión a lo expuesto en las SSTC 13/1998 y 101/2006.

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 parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 71-2001, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, contra el artículo único, cardinales uno (en cuanto que modifica los artículos 5 y 7 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 26 de junio, de evaluación de impacto ambiental), dos y tres, del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, y en consecuencia:

- 1.º Declarar la inconstitucionalidad del artículo único, cardinal dos, del Real Decreto-ley 9/2000.
- 2.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Valencia, a trece de enero de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Eugeni Gay Montalvo.—Javier Delgado Barrio.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Francisco José Hernando Santiago a la Sentencia que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 71-2001

Con el respeto que siempre profeso al parecer de la mayoría, creo necesario hacer uso de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC de formular Voto particular, por disentir de la Sentencia que ha estimado parcialmente el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en la medida en que declara inconstitucional el cardinal dos del artículo único del Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental.

La Sentencia aprobada declara la inconstitucionalidad del precepto invocando para ello (FJ 12) el criterio que desde la STC 29/1982, de 31 de mayo, se viene aplicando a las disposiciones deslegalizadoras contenidas en un decreto-ley que no produzcan una innovación normativa efectiva.

Mi discrepancia nace de negar que la disposición impugnada tenga ese carácter, pues toda operación deslegalizadora supone la reducción del rango normativo de una materia regulada por norma legal en el momento en que se dicta la ley deslegalizadora, de tal manera que a partir de ésta y en su virtud pueda ser regulada por normas reglamentarias. Por el contrario, la disposición que ahora se declara inconstitucional se limita a habilitar al Estado para regular reglamentariamente una materia meramente procedimental, que no estaba regulada ni sometida a reserva de ley.

Esta condición de norma exclusivamente habilitante es decisiva porque el empleo del aludido canon creado para las disposiciones deslegalizadoras ha sido excluido de modo expreso y repetido en relación con las disposiciones que contienen simples habilitaciones reglamentarias, como se constata en las propias resoluciones citadas en la Sentencia de la que discrepo: SSTC 29/1986, de 20 de febrero, FJ 2.c; 23/1993, de 21 de enero, FJ 6; 11/2002, de 17 de enero, FJ 7; y 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 7.

Por lo demás, la falta de posterior aprobación de esa regulación reglamentaria no parece que deba afectar a la constitucionalidad del decreto-ley, como se destacó en la STC 332/2005, de 15 de diciembre (FJ 7), lo cual es perfectamente lógico, pues aunque, ciertamente, sea reprochable que el Estado no hubiera hecho uso de la habilitación que se le concedía, sin embargo la constitucionalidad del propio decreto-ley no puede hacerse depender de una eventualidad que, como tal, resulta futura e incierta en el momento de aprobarse.

En lo restante comparto íntegramente la Sentencia.

Valencia, a trece de enero de dos mil doce.—Francisco José Hernando Santiago.Firmado y rubricado.

2144 *Pleno. Sentencia 7/2012, de 18 de enero de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 3547-1999. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias. Competencias en materia de administración de justicia, ordenación del territorio y medio ambiente: atribución de la presidencia de un órgano autonómico a un magistrado de lo contencioso-administrativo vulnerando la competencia estatal sobre administración de justicia; nulidad parcial de los preceptos legales autonómicos que establecen un régimen sancionador no acorde con la normativa básica de protección ambiental. (BOE núm. 36, de 11-2-2012).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Eugeni Gay Montalvo, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3547-1999, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno y el Parlamento de Canarias, por medio de sus respectivos Letrados. Ha sido Ponente el magistrado don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 5 de agosto de 1999, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias, publicada en el «Boletín Oficial de Canarias», núm. 61, de 14 de mayo de 1999. En la demanda se hace invocación expresa del art. 161.2 CE a los efectos de que se acuerde la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados.

2. En síntesis, el Abogado del Estado realiza las siguientes alegaciones:

a) Comienza reproduciendo los preceptos impugnados, los cuales disponen lo siguiente.

Art. 217:

«La destrucción o alteración de las especies de la flora y fauna naturales o de sus hábitats, que estuvieran protegidos por la normativa vigente, se sancionarán con multas de 100.000 a 100.000.000 de pesetas. La multa se graduará en función a la mayor o menor trascendencia de la acción sancionada.»

Art. 220.2:

«Si el vertido fuere al mar o alterase las condiciones naturales de un Espacio Natural Protegido o de su zona periférica de protección o le ocasione daños se sancionará con multa de 1.000.000 a 50.000.000 de pesetas.»

Art. 224.1 a):

«Se sancionará con multa de 1.000.001 a 100.000.000 de pesetas:

a) La utilización de productos químicos y sustancias biológicas que alteren las condiciones naturales o produzcan daños a los valores objeto de protección.»

Art. 228.3 a):

«La Comisión de Valoraciones de Canarias se compone de los siguientes miembros: Presidente, que debe ser un Magistrado de las Salas o Juzgados de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, elegido por dicho Tribunal.»

b) A continuación se indica que el recurso se extiende a dos materias perfectamente diferenciadas. De un lado, se impugnan los arts. 217, 220 —salvo el inciso relativo a los vertidos al mar— y 224.1 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999 en la medida en que ignoran el carácter básico de los arts. 38 y 39 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre (en adelante, LCEN) al sancionar diversas infracciones con cuantías inferiores a las previstas en la mencionada ley estatal, infringiéndose así la doctrina contenida en las SSTC 102/1995, 156/1995 y 16/1997.

De otro lado, se impugna el art. 228.3 a) por atribuir a un Magistrado de las Salas de lo Contencioso-Administrativo o de los Juzgados del indicado orden jurisdiccional la presidencia de la comisión de valoraciones de Canarias, invadiéndose así las competencias reservadas al Estado ex art. 149.1.5 CE y contraviniendo la doctrina de las SSTC 150/1998 y 127/1999.

c) Por lo que hace al primer motivo de impugnación, el escrito de demanda indica que, en la medida en que los preceptos recurridos establecen unas sanciones pecuniarias sustancialmente inferiores a las previstas para las infracciones en ellos contempladas por la normativa básica estatal en la materia, se trata de una clara vulneración de las competencias que, en relación con la protección del medio ambiente, corresponden al Estado en virtud del art. 149.1.23 CE. Tras señalar la coincidencia existente entre los supuestos tipificados, con carácter de legislación básica, en la LCEN con los de la ley autonómica, así como las diferencias apreciadas en las cuantías mínimas de las sanciones con que tales conductas son castigadas (de 100.000 ó 1.000.000 de pesetas según los casos en la ley impugnada, frente a los 10.000.001 de pesetas en la ley estatal), se recuerda la doctrina constitucional recogida en las SSTC 102/1995, FJ 32; 156/1995, FJ 8; 196/1996, FJ 2 y 16/1997, FJ 2. El Abogado del Estado subraya que las diferencias cuantitativas denunciadas suponen una quiebra de la unidad del régimen sancionador, mínimo y común en materia ambiental, en cuanto disminuyen notablemente la protección administrativo sancionadora que dispensan los arts. 38 y 39 LCEN, incidiendo en una materia de carácter básico y reservada al Estado por el art. 149.1.23 CE. A este respecto se hace invocación expresa de la STC 16/1997, FJ 3.

d) En relación con la impugnación del art. 228.3 a), la representación procesal del Estado señala que, si bien desde la perspectiva de los arts. 117.4 y 122.2 CE y 2.2 LOPJ no resulta materialmente inconstitucional la atribución a los Jueces y Magistrados de funciones distintas de la exclusivamente jurisdiccional, importa determinar qué legislador ostenta la competencia para delimitar el ámbito de esas atribuciones extrajudiciales. A este respecto, y tras hacer referencia al art. 149.1.5 CE, se recuerda la doctrina contenida en las SSTC 59/1990, 62/1990 y 158/1992, conforme a la cual, por imperativo del mencionado precepto, la regulación del estatuto y régimen jurídico de los miembros del Poder Judicial es una materia inaccesible a las Comunidades Autónomas. Igualmente, se hace alusión a las SSTC 150/1990 y 127/1999, en las que este Tribunal ha declarado la inconstitucionalidad de las Leyes de las Cortes de Castilla y León 14/1990, de 28 de noviembre, de concentración parcelaria de Castilla y León y del Parlamento de Galicia 13/1989, de 10 de octubre, de montes vecinales en mano común de Galicia, en cuanto atribuían a un miembro del Poder Judicial la presidencia de las comisiones locales de concentración y de los jurados provinciales de clasificación de montes vecinales, respectivamente.

En opinión del Abogado del Estado, la fundamentación jurídica recogida en dichas resoluciones es de plena aplicación al presente caso, tanto en lo que se refiere al título competencial exclusivo del Estado, como al argumento, esgrimible de contrario, de que la comisión de valoraciones prevista en la ley del Parlamento de Canarias, es equiparable al jurado provincial de expropiación forzosa. En consecuencia, se sostiene que el legislador autonómico carece de competencia para integrar en dicho órgano a los miembros del Poder Judicial.

e) El Abogado del Estado concluye su escrito solicitando la admisión del recurso de inconstitucionalidad y que, previos los trámites procesales legalmente previstos, se dicte en su momento Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a) de la Ley del

Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias.

3. Mediante providencia de 15 de septiembre de 1999, la Sección Primera del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento de Canarias, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. También acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, que produce la suspensión de la vigencia de los preceptos recurridos y publicar la incoación del recurso y la suspensión acordada en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de Canarias.

4. El día 23 de septiembre de 1999 se registró en el Tribunal Constitucional un escrito del Presidente del Congreso de los Diputados en el que comunicaba que dicha Cámara no se personaría en el proceso ni formularía alegaciones.

5. Mediante sendos escritos registrados en este Tribunal Constitucional los días 1 y 5 de octubre de 1999 respectivamente, el Director General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias y el Letrado Secretario General del Parlamento de Canarias, en la representación que legalmente ostentan, se personaron en el procedimiento solicitando una prórroga del plazo inicialmente concedido para formular alegaciones. Mediante providencia de 6 de octubre de 1999, de la Sección Primera de este Tribunal Constitucional, se les tuvo por personados y partes, accediéndose, asimismo, a la prórroga en ocho días del plazo inicial.

6. La Presidenta del Senado, mediante escrito registrado el 7 de octubre de 1999, comunicó que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El Director General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias presentó su escrito de alegaciones el día 18 de octubre de 1999. En el mismo, distingue entre los dos grupos de preceptos impugnados.

a) Respecto de los arts. 217, 220.2 y 224.1 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias, relativos al ejercicio de la potestad sancionadora por parte del Gobierno de Canarias, señala que se impugnan por su eventual contradicción material con la legislación básica estatal constituida por el art. 38.1, 6 y 7 en relación con el 39.2 todos ellos de la LCEN, contradicción que es negada por la representación procesal del Gobierno de Canarias teniendo en cuenta tres motivos fundamentales: el art. 39.2 de la ley estatal no califica directamente las infracciones previstas en los apartados 1, 6 y 7 del art. 38 como infracciones muy graves, sino que tal calificación deberá ser realizada por el órgano sancionador tomando en cuenta los criterios específicos contenidos en el propio art 39.2 de la Ley 4/1989 relativos al «valor natural y a la importancia del bien protegido», los cuales funcionan así como parámetros para la calificación de la infracción por parte del operador jurídico.

En segundo lugar, indica que las infracciones tipificadas en los preceptos impugnados son más amplias que las previstas en los preceptos estatales, de tal forma que no toda infracción tipificada en la ley canaria sería subsumible en los preceptos estatales y en los que casos en que así fuera la graduación de la sanción a aplicar se situaría en los niveles más altos de la ley canaria que coincidirían con los parámetros de sanción previstos en la LCEN para las infracciones muy graves. Para el resto de los casos señala que, respecto al art. 217 de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, éste contempla no sólo la destrucción de especies y sus hábitats, como hace la LCEN sino también la alteración de los mismos y proyecta su protección sobre toda especie protegida por la normativa vigente, concepto también más amplio que el utilizado por el art. 38.6 y 7 de la norma estatal, la cual se refiere únicamente a las especies en peligro de extinción o sensibles a la alteración de su hábitat. Por su parte, las infracciones tipificadas en los arts. 220.2 y 224 de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, se refieren tanto a los espacios naturales protegidos, único objeto de protección por la LCEN, como a las zonas periféricas de protección y en cuanto a los efectos de la acción, la ley canaria contempla la producción alternativa de dos efectos bien la alteración de las condiciones naturales bien la producción de daños mientras que la LCEN es más restrictiva al exigir la concurrencia conjunta de dos efectos, la alteración de las condiciones de habitabilidad de los espacios naturales con daño para los valores en ellos contenidos.

Finalmente, en tercer lugar, se alega que no existe rebaja sensible de la cuantía de las sanciones, pues las divergencias se registran únicamente en el mínimo a aplicar, 100.000 ó 1.000.000 de pesetas en el caso de la norma autonómica, frente a los 10.000.001 de pesetas de la norma estatal, diferencia que se justifica por la mayor amplitud de los tipos infractores previstos por la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999 lo que hace que nos hallemos ante una modulación del régimen sancionador establecido en la normativa básica estatal, sin que existan divergencias desproporcionadas respecto a esta última.

b) En relación al art. 228.3 a) el Director General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias considera que debe tenerse en cuenta que el precepto se limita a aplicar al órgano autonómico un criterio de composición tomado de la legislación estatal sobre expropiación forzosa en aras a dotar a dicho órgano de una naturaleza y un ámbito competencial semejante al previsto por el Estado para los jurados de expropiación, en el entendimiento de que dicho criterio resulta de aplicación a los órganos autonómicos con funciones similares dado que garantiza la imparcialidad y garantía de la legalidad de dicho órgano. Así, el nombramiento de un Magistrado como Presidente en aplicación de este criterio se justifica por un triple motivo: por su designación por un órgano judicial, por las funciones que tiene atribuidas en cuanto presidente y por la especial autoridad que ostenta en su condición de Magistrado, garante de la legalidad del procedimiento y de los derechos de los interesados en el mismo. Asimismo considera que una previsión de este tipo, establecida por la ley estatal y desarrollada en la autonómica, ha de ser considerada una base del régimen jurídico de las Administraciones públicas en el ámbito expropiatorio, dada la naturaleza arbitral del órgano y la incidencia de su composición sobre su modo de actuación y sus efectos respecto a los terceros. En coherencia con tal consideración de base estatal, deducida del art. 32.1 de la Ley

de expropiación forzosa de 1954, corresponderá a las Comunidades su desarrollo legislativo, mediante la incorporación de Magistrados en los órganos autonómicos que, en materia de expropiación forzosa y valoración, se constituyan al efecto.

8. El Parlamento de Canarias, mediante escrito de 18 de octubre de 1999, se adhirió a las alegaciones formuladas por el Gobierno de Canarias que se han recogido en el antecedente anterior.

9. Próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que determina el art. 161.2 CE desde que se produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3547-1999, la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó, mediante providencia de 10 de diciembre de 1999, oír a las partes personadas en el mismo para que, en el plazo común de cinco días, pudieran alegar lo que estimaren pertinente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión. Evacuado por las partes el trámite de alegaciones conferido, el Pleno de este Tribunal, por el ATC 25/2000, de 28 de enero, acordó mantener la suspensión de la vigencia de los arts. 217 y 228.3 a) de la Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio y, asimismo, mantener la suspensión de la vigencia de los arts. 220. 2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar, y 224.1 a), si bien levantando la suspensión para las referencias a las zonas periféricas de protección efectuadas en estos preceptos.

10. El día 29 de junio de 2000 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito del Abogado del Estado en relación con el presente recurso de inconstitucionalidad solicitando la modificación de su objeto. En concreto, se interesaba que en lugar de referirse a los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias, este recurso se entienda referido a los mismos preceptos del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, argumentando que se trata de un texto refundido que se limita a reproducir, manteniendo su numeración, los preceptos en su día impugnados.

11. El 11 de julio de 2000 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional dictó providencia acordando tener por recibido el escrito del Abogado del Estado antes mencionado y dar traslado del mismo al Parlamento y al Gobierno de Canarias para que, en el plazo común de quince días, alegasen lo que estimasen oportuno sobre la solicitud.

12. El día 1 de septiembre de 2000 se registró en este Tribunal Constitucional el escrito del Parlamento de Canarias, que no se opone a lo solicitado por el Abogado del Estado, con la excepción del art. 228.3 a), que atribuía la presidencia de la comisión de valoraciones de Canarias a un Magistrado. Para el órgano parlamentario autonómico el recurso habría perdido aquí su objeto, puesto que dicho precepto ha sido derogado por la Ley del Parlamento de Canarias 2/2000, de 17 de julio, de medidas económicas, en materia de organización y relativas al personal de la Comunidad Autónoma de Canarias y de establecimiento de normas tributarias.

13. El escrito de alegaciones del Gobierno de Canarias se presentó en este Tribunal el 4 de septiembre de 2000. En dicho escrito se sostiene básicamente el mismo criterio ya expresado por el Parlamento de Canarias, haciéndose hincapié en la pérdida sobrevenida de objeto por lo que hace al art. 228.3 a), puesto que este precepto ha sido expulsado del ordenamiento jurídico.

14. El Tribunal Constitucional, por providencia de 3 de octubre de 2000, acordó acceder a lo solicitado por el Abogado del Estado y, en su virtud, entender referido el presente recurso de inconstitucionalidad contra el artículo único del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo en la medida en que redacta los artículos 217; 220.2, salvo el inciso relativo a vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a), siendo dicha redacción idéntica a la que se atribuyó a los mismos preceptos por la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias, objeto del recurso interpuesto el 5 de agosto de 1999 y admitido a trámite por providencia de 15 de septiembre siguiente. Asimismo acordó que la eficacia de la suspensión de los artículos impugnados, con excepción de las referencias en ellos contenidas a las zonas periféricas de protección, acordada en el ATC 25/2000, de 28 de enero, debía entenderse referida a los artículos 217; 220.2, salvo el inciso relativo a vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a), del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, así como comunicar tal decisión a los presidentes del Gobierno y del Parlamento de Canarias.

15. Por providencia de 17 de enero de 2012 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Presidente del Gobierno plantea recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar; 224.1 a) y 228.3 a) de la Ley del Parlamento de Canarias 9/1999, de 13 de mayo, de ordenación del territorio de Canarias, preceptos todos ellos que fueron objeto de refundición manteniéndose su misma redacción y numeración por el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que aprueba el texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias de forma que, tal y como se ha expuesto en los antecedentes 10 a 14 de la presente resolución, el recurso de inconstitucionalidad ha de entenderse planteado frente a los preceptos contenidos en este texto refundido.

La impugnación se extiende a dos materias perfectamente diferenciadas. Por un lado son objeto de recurso los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a vertidos al mar y 224.1 a), del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias respecto de los cuales se alega la vulneración de las competencias estatales

en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente ex art. 149.1.23 CE, vulneración que se materializaba en la infracción de los arts. 38 y 39 de la entonces vigente Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre. En segundo término, se impugna el art. 228.3 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias por cuanto en la medida en que atribuye a un Magistrado de las Salas o Juzgados de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias la presidencia de la comisión de valoraciones de Canarias, órgano al que, entre otras, se le atribuye la competencia para la fijación del justiprecio en determinadas expropiaciones vulnera las competencias del Estado en materia de administración de justicia del art. 149.1.5 CE pues únicamente correspondería al Estado la atribución a los Jueces y Magistrados de funciones distintas de la jurisdiccional, careciendo, por tanto, la Comunidad Autónoma de Canarias de competencia para integrar a los miembros del Poder Judicial en la antedicha comisión de valoraciones.

A ambas argumentaciones se opone el representante del Gobierno de Canarias, oposición a la que se adhiere la representación procesal del Parlamento de esa Comunidad Autónoma. En el caso de los arts. 217; 220.2, salvo el inciso relativo a vertidos al mar, y 224.1 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, se niega la contradicción con la legislación básica estatal señalando que la decisión de calificar como muy graves las conductas previstas por el legislador estatal no se deriva de esa legislación estatal sino que corresponderá al órgano sancionador, aplicando los parámetros contenidos al efecto en la citada legislación. A ello se añade que la tipificación de infracciones prevista en los preceptos impugnados es más amplia que la prevista en los preceptos estatales que se reputan vulnerados y que en los supuestos en que existe coincidencia, la sanción a aplicar se situará en los niveles más altos de la ley canaria, evitándose la vulneración competencial. Por último, se alega que las eventuales discrepancias en las sanciones a imponer, centradas en la atenuación del mínimo a aplicar, no suponen una divergencia desproporcionada respecto de la protección sancionadora otorgada por los preceptos estatales. Por lo que al art. 228.3 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias respecta, su constitucionalidad se defiende alegando que se trata de un precepto de índole organizativa, tomado de la legislación estatal de expropiación forzosa y considerado una base del régimen jurídico de las Administraciones públicas en el ámbito expropiatorio, de tal modo que constituye un mero desarrollo legislativo de las previsiones estatales en la materia.

2. Así delimitadas las cuestiones objeto de debate, y por conveniencia de la argumentación, comenzaremos nuestro análisis por el último de los preceptos impugnados, el art. 228.3 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, el cual en su redacción original y bajo la rúbrica «Comisión de Valoraciones de Canarias» disponía lo siguiente:

«La Comisión de Valoraciones de Canarias se compone de los siguientes miembros:

a) Presidente, que debe ser un Magistrado de las Salas o Juzgados de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, elegido por dicho Tribunal.»

Con posterioridad a la interposición del presente recurso, y tal y como se ha expuesto en los antecedentes, el precepto impugnado ha sido modificado por el art. 7.2 de la Ley del Parlamento de Canarias 2/2000, de 17 de julio, de medidas económicas, en materia de organización y relativas al personal de la Comunidad Autónoma de Canarias y de establecimiento de normas tributarias, de tal forma que la nueva redacción del art. 228.3 a) dispone que el presidente de la comisión de valoraciones será el Director General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, suprimiendo de este modo la atribución de la presidencia de la citada comisión a un Magistrado.

En consecuencia, a la vista de la modificación sufrida por el precepto impugnado, debemos pronunciarnos acerca de si el reproche de inconstitucionalidad formulado al art. 228.3 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, ha desaparecido pues en tal caso habría quedando sobrevenidamente sin objeto la controversia suscitada en torno al mismo. Procede recordar ahora que, como recuerda la STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 3, «con respecto a las modificaciones normativas en procesos constitucionales de naturaleza competencial es doctrina reiterada de este Tribunal que la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos (por todas, SSTC 147/1998, de 2 de julio, FJ 5; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 3; 148/2000, de 1 de junio, FJ 3; 190/2000, de 13 de julio, FJ 2; 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 3; 24/2002, de 31 de enero, FJ 4; y 16/2003, de 30 de enero, FJ 2).»

Aplicada la doctrina expuesta al presente caso resulta que no puede apreciarse que la aludida modificación legal haya hecho perder su objeto al recurso en este punto pues el alegato del Abogado del Estado se centra exclusivamente en la vulneración del orden constitucional de distribución de competencias, en concreto las competencias estatales en materia de Administración de justicia ex. art. 149.1.5 CE. Tratándose así de una controversia puramente competencial no puede apreciarse que se haya producido su desaparición sobrevenida pues persiste el interés en la determinación de la competencia controvertida.

Señalado lo anterior resulta que la controversia trabada entre las partes ha de reputarse resuelta por la doctrina que este Tribunal estableció en las SSTC 150/1998, de 2 de julio, FJ 2, y 127/1999, de 1 de junio, FJ 2 en las que consideramos

que la regulación de las funciones que hayan de desempeñar los Jueces y Magistrados, titulares del Poder Judicial se incardina en la competencia exclusiva respecto de la «Administración de Justicia» del art. 149.1.5 CE de manera que «debe ser el Estado, titular exclusivo de la competencia, quien pondere qué funciones gubernativas pueden realizar aquéllos sin que por tal motivo la exclusividad y la independencia de la función jurisdiccional queden menoscabadas».

En consecuencia no queda sino concluir que el art. 228.3 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, en su redacción original, resultaba contrario al orden constitucional de distribución de competencias en la medida en que atribuía la Presidencia de la comisión de valoraciones de Canarias a un Magistrado de las Salas o Juzgados de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

3. En relación a los restantes preceptos impugnados, todas las partes intervinientes en este proceso están de acuerdo en la determinación de la materia afectada, la protección del medio ambiente, criterio que hemos de confirmar pues la cuestión en disputa se centra en la delimitación de las competencias estatales y autonómicas relativas al medio ambiente, en particular, en su vertiente sancionadora dado que las discrepancias se producen a la hora de determinar si los preceptos impugnados han infringido o no la legislación aprobada por el Estado con carácter básico y, con ello, el orden competencial. Se plantea así un supuesto de lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales. Conforme a nuestra reiterada doctrina (por todas, STC 113/2010, de 24 de noviembre, FJ 2), para que dicha infracción constitucional exista será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

En la realización de ese examen también hemos de tener en cuenta que la normativa estatal que ha de servir como elemento de referencia para el enjuiciamiento de las normas autonómicas ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal. Por esa razón debemos determinar, en primer lugar, cuál sea esta normativa básica, vigente en el momento de la resolución del presente recurso de inconstitucionalidad, que ha de operar, llegado el caso, como parámetro de constitucionalidad de los preceptos autonómicos impugnados. Así, es de advertir que la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre, dos de cuyos preceptos se proponían por el Abogado del Estado como parámetro desde el que examinar la constitucionalidad de los impugnados, ha sido derogada en su totalidad por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de patrimonio natural y biodiversidad. De esta suerte, en la medida en que constituyen la normativa que ha ocupado el lugar de los, en su momento invocados, arts. 38 y 39 de la Ley 4/1989, debemos ahora tener en cuenta en nuestro enjuiciamiento lo dispuesto en los arts. 76, relativo a la tipificación y clasificación de las infracciones, y 77, referente a la clasificación de las sanciones, de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad.

4. Ambos preceptos han de ser considerados básicos no solamente desde el punto de vista formal que viene determinado por su expresa proclamación como tales en la disposición final segunda de la citada Ley del patrimonio natural y biodiversidad sino porque su carácter materialmente básico se deduce sin dificultad de anteriores pronunciamientos de este Tribunal, en particular, de la STC 102/1995, de 25 de junio, cuyo fundamento jurídico 32, declaró, en lo que aquí importa, el carácter básico y, por ende, la constitucionalidad de las normas de naturaleza administrativo-sancionadora contenidas en los arts. 38 y 39 de la Ley 4/1989 con unos criterios que son perfectamente trasladables a los citados arts. 76 y 77 de la Ley 42/2007. Igualmente procede recordar que con apoyo en la doctrina de la citada STC 102/1995, en las SSTC 156/1995, de 26 de octubre, y 196/1996, de 28 de noviembre, declaró este Tribunal que el Estado, con la finalidad de garantizar unos mínimos comunes de protección del medio ambiente en todo el territorio nacional, puede establecer con carácter básico un catálogo de infracciones —ampliable por el legislador autonómico— sancionables administrativamente que establecen una protección mínima que debe ser común en todo el territorio nacional.

Así, por lo que respecta al art. 76, el precepto tipifica una serie de infracciones administrativas todas y cada una de las cuales guardan una relación inmediata, directa y unívoca con el medio ambiente sin que el mismo excluya o impida la tipificación de otras conductas por las Comunidades Autónomas mediante normas adicionales y su actividad legiferante en desarrollo de la estatal, posibilidad que deja a salvo desde su principio el precepto en cuestión al hacer referencia, mediante la cláusula «sin perjuicio», a lo que al respecto disponga la legislación autonómica. Lo propio cabe decir de las sanciones del art. 77 cuya clasificación genérica está necesitada por sí misma de un desarrollo legislativo a cargo de las Comunidades Autónomas siendo una regla mínima, cuya modulación a través de las circunstancias modificativas de la responsabilidad queda en manos de los legisladores y administradores autonómicos para configurarlas en normas y aplicarlas al caso concreto, respectivamente sin que tales límites máximos y mínimos de las sanciones no sólo pueden tener carácter básico (STC 227/1988) sino además que, por lo mismo, «no vacían de contenido la competencia legiferante al respecto» de las Comunidades Autónomas (STC 385/1993). Por su parte, al art. 76.2, en punto a la obligada calificación como muy graves de las infracciones tipificadas en la propia ley para el caso de que los daños derivados de las mismas supere ciertos umbrales, le es aplicable cuanto respecto a la calificación por el art. 39.2 de la Ley 4/1989 de las infracciones previstas en el art. 38.1, 6 y 7 como muy graves, ya señalamos en las citadas SSTC 102/1995, FJ 32, y 156/1995, FJ 8, indicando que dicha calificación, que supone que determinadas conductas debían ser siempre consideradas por el legislador autonómico como infracciones muy graves, no rebasa el ámbito de lo básico. Por ello tampoco el art. 76.2 rebasa el ámbito de lo básico en la medida en que constituyen un mínimo modulable por las Comunidades Autónomas a las que también corresponde (art. 7 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de responsabilidad medioambiental) la evaluación del daño medioambiental derivado

de la infracción cometida determinante de la aplicación de la norma estatal.

5. Así pues, apreciada la competencia del Estado para dictar legislación básica destinada a la protección del medio ambiente estableciendo un catálogo de infracciones sancionables administrativamente la cuestión se contrae a determinar si los preceptos impugnados contravienen ese mínimo dispuesto en la legislación básica estatal y, en consecuencia, el orden constitucional de distribución de competencias, para lo cual conviene exponer brevemente nuestra doctrina en la materia, sintetizada en el fundamento jurídico 9 de la STC 166/2002, de 18 de septiembre, en los términos siguientes:

«Ante todo, como recuerda la STC 16/1997, de 30 de enero (FJ 2), en la STC 102/1995 declaramos el carácter básico de las normas sancionadoras contenidas en los artículos 38 y 39 LCEN. Ahora bien, como señala la STC 196/1996, de 28 de noviembre (FJ 2), en el ámbito del artículo 149.1.23 CE la legislación básica posee la característica técnica de normas mínimas de protección que permiten normas adicionales o un plus de protección, de forma que la legislación básica del Estado no cumple en este caso una función de uniformidad relativa, sino más bien de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que cada una de las Comunidades Autónomas, con competencias en la materia, establezca niveles de protección más altos, que no entrarían por sólo eso en contradicción con la normativa básica del Estado sobre protección del medio ambiente, siendo el sentido del texto constitucional el de que las bases estatales son de carácter mínimo y, por tanto, los niveles de protección que establecen pueden ser ampliados o mejorados por la normativa autonómica. En definitiva, la protección concedida por la Ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la Ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que resulte restringida o disminuida.»

De este modo, establecido ya que el Estado dispone de competencias ex art. 149.1.23 CE para establecer unos mínimos tanto desde el punto de vista de las infracciones como el de las sanciones que procedan, mínimos que han de ser respetados por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en materia de desarrollo legislativo y ejecución de las bases estatales, el examen de los preceptos impugnados desde la perspectiva de su adecuación al orden de distribución de competencias exigirá valorar si, a partir de la citada coincidencia o similitud en la tipificación de la infracción, efectivamente se produce la reducción de la sanción con respecto a la establecida con carácter básico dado que ello determinará la apreciación de la vulneración competencial señalada por el recurrente en aplicación de la doctrina contenida en las SSTC 156/1995, de 26 de octubre; 16/1997, de 30 de enero y, especialmente, 166/2002, de 18 de septiembre.

6. De acuerdo con los criterios de enjuiciamiento que se han expuesto, comenzaremos examinando la infracción tipificada en el art. 217 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias teniendo en cuenta lo previsto por el legislador básico estatal en el art. 76.1 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad. A tal efecto debemos recordar el contenido del precepto impugnado, el cual, rubricado «Flora, fauna y sus hábitats» tiene el siguiente tenor literal:

«La destrucción o alteración de las especies de la flora y fauna naturales o de sus hábitats, que estuvieran protegidos por la normativa vigente, se sancionarán con multas de 100.000 a 100.000.000 de pesetas. La multa se graduará en función a la mayor o menor trascendencia de la acción sancionada.»

De la lectura de los preceptos de la ley estatal que hemos de tomar como referencia, los arts. 76 y 77 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad, en relación con el autonómico que acabamos de transcribir, así como del contraste entre unos y otro, se deriva que existe, en el fondo, coincidencia sustancial entre ambos. En ese sentido, en lo relativo a la protección dispensada a la fauna y flora, los apartados b), j) y m) del art. 76.1 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad hacen referencia a especies en peligro de extinción, vulnerables o en régimen de protección especial, en correspondencia con el sistema diseñado en los arts. 53 y 55 de la propia Ley del patrimonio natural y biodiversidad que prevé un listado de especies en régimen de protección especial en el que se singularizan las especies amenazadas distinguiendo en estas últimas entre especies vulnerables y especies en peligro de extinción, mientras que el art. 217 de la norma canaria utiliza la expresión «especies de la flora y fauna naturales que estuvieran protegidos por la normativa vigente», expresión que es evidente que incluye las categorías a las que acabamos de aludir y resulta coherente con las previsiones de la propia Ley del patrimonio natural y biodiversidad que permiten a las Comunidades Autónomas establecer categorías adicionales a las previstas en la norma estatal (así, arts. 53.4 y 55.3 y 4). Lo propio ocurre con la protección dispensada a los hábitats pues los apartados c), d), e), g), i), k), n) y p) del art. 76.1 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad tipifican como infracción conductas relativas a su destrucción, deterioro o alteración.

En cuanto a la cuantía de la multa prevista en el art. 217 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, aspecto en el que el Abogado del Estado ha centrado sus quejas, la misma oscila de 100.000 a 100 millones de pesetas, en función de la trascendencia de la acción sancionada. En este sentido el art. 76 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad tiene un carácter abierto en lo que respecta a la calificación de las infracciones, si bien dicha ausencia de calificación tiene, como única excepción, la del supuesto previsto en su apartado segundo [«Tendrán en todo caso la consideración de infracciones muy graves las recogidas en los apartados a), b), c), d), e) y f), cuando la valoración de los daños derivados supere los 100.000 euros, y cualquiera de las otras si la valoración de daños supera los 200.000 euros»], supuesto en el cual, conforme al art. 77.1 c), la sanción a imponer será de multa de 200.001 a 2.000.000 de euros, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas puedan aumentar el importe máximo. Por ello, a tenor de cuanto venimos exponiendo, resulta que, en los aspectos en los que existe coincidencia entre las infracciones

del art. 76.1 en relación con el 76.2 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad con las previstas en el recurrido art. 217 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias concurriendo además los daños derivados de la infracción a los que se refiere el citado art. 76.2 determinantes de la calificación de la infracción como muy grave, se vulneran las previsiones del artículo 149.1.23 CE. Dicha vulneración se produce por cuanto la norma autonómica fija sanciones inferiores a las previstas por el legislador básico estatal para estos casos tanto en su nivel mínimo, 100.000 pesetas (o 600 euros) frente a los 200.001 euros de la norma estatal, como máximo, 100 millones de pesetas (o 600.000 euros) frente a los 2 millones de euros de la base estatal, rebajando así el nivel de protección determinado por el mismo. Por ello, la notable disparidad de las sanciones previstas en las normas en contraste, determina que debamos considerar inconstitucional el artículo 217 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, en cuanto a las sanciones que el mismo prevé, si bien, en coherencia con lo anteriormente expuesto, debemos precisar que la inconstitucionalidad de este precepto ha de contraerse a las infracciones administrativas en las que, concurriendo el supuesto previsto en el art. 76.2 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad, se refieran a las especies de fauna y flora incluidas en la categoría «en peligro de extinción» así como a la destrucción o deterioro de hábitats, esto es, las previstas en los apartados b), c), d) y e) del art. 76.1 de la misma ley, por ser éstos los extremos en los que coinciden las infracciones previstas en la normativa estatal y en la autonómica y se produce la reducción de las sanciones previstas en la normativa básica estatal dado que, conforme con la misma, dichas infracciones habrán de ser consideradas en todo caso como muy graves y sancionadas en consecuencia.

7. Los restantes preceptos del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias impugnados por minorar la protección otorgada por el legislador básico estatal son los arts. 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar y 224.1 a), los cuales disponen lo siguiente.

Art. 220.2, bajo la rúbrica «Vertidos de residuos»:

«Si el vertido fuere al mar o alterase las condiciones naturales de un Espacio Natural Protegido o de su zona periférica de protección o le ocasione daños se sancionará con multa de 1.000.000 a 50.000.000 de pesetas.»

Art. 224.1 a), rubricado «Actos en espacios naturales protegidos o sus zonas periféricas de protección»:

«Se sancionará con multa de 1.000.001 a 100.000.000 de pesetas: La utilización de productos químicos y sustancias biológicas que alteren las condiciones naturales o produzcan daños a los valores objeto de protección.»

Ambos preceptos han de ser puestos en conexión con el art. 76.1 a) de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad el cual, relativo a la tipificación y clasificación de las infracciones, dispone que:

«A los efectos de esta Ley, y sin perjuicio de lo que disponga al respecto la legislación autonómica, se considerarán infracciones administrativas:

a) La utilización de productos químicos, sustancias biológicas, la realización de vertidos o el derrame de residuos que alteren las condiciones de los ecosistemas con daño para los valores en ellos contenidos.»

Para la adecuada solución de la cuestión que nos ocupa consideraremos conjuntamente los dos preceptos autonómicos impugnados dada la identidad existente entre las conductas tipificadas en ambos con la prevista por el precepto estatal. En ese sentido el art. 224.1 a) se refiere a «la utilización de productos químicos y sustancias biológicas» mientras que el art. 220.1 —al que se remite implícitamente el impugnado 220.2— menciona el «vertido no autorizado de escombros o cualesquiera otros residuos», circunstancias ambas que son las contempladas por el art. 76.1 a) de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad.

A partir de aquí deberemos analizar los contenidos de ambos preceptos autonómicos para determinar si existe la coincidencia con el art. 76.1 a) en relación con el art. 77 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad a efectos de enjuiciar su adecuación al orden constitucional de distribución de competencias. En este sentido ha de tenerse presente que la norma básica alude, en la determinación del ámbito relevante para la calificación de la acción infractora, coincidente en la norma estatal y en las autonómicas, a los ecosistemas, definidos éstos (art. 3.10 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad) como el «complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una comunidad funcional» mientras que, en las normas autonómicas dicho ámbito se restringe a los espacios naturales protegidos y a sus zonas periféricas de protección, tal como los primeros se definen en el art. 48 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias —precepto que lleva por rúbrica «Protección de espacios naturales y declaración como tales»—. No obstante la antedicha diferencia no resulta ser relevante a los efectos del examen que se nos demanda por cuanto, en el caso del art. 220.2 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, el mismo resulta ser una concreción, para los espacios naturales protegidos y su zona periférica de protección, de la genérica prohibición de vertido no autorizado de escombros o cualesquiera otros residuos del art. 220.1 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, mientras que, en el caso del art. 224.1 a), tal limitación resulta lógica pues, conforme a su título el art. 224 regula los actos constitutivos de infracción administrativa realizados en espacios

naturales protegidos o sus zonas periféricas de protección.

Para completar el análisis del contenido de los arts. 220.2 y 224.1 a) resta por examinar, a los efectos del presente proceso, la cuestión relativa a la sanción de la conducta tipificada. En esta cuestión ha de tenerse presente que, conforme al ya aludido art. 76.2, la conducta tipificada en el apartado 1 a) de ese mismo art. 76 ha de ser calificada como muy grave [sancionable con multa de 200.001 a 2.000.000 de euros, conforme al art. 77.1 c)] cuando la valoración de los daños derivados de la misma, determinados conforme a lo previsto en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de responsabilidad medioambiental, supere los 100.000 euros. Por ello, es de apreciar una sustancial discordancia entre las cuantías mínimas y máximas de la multa con que sancionan las infracciones por la norma canaria [1 millón de pesetas (6.000 euros) y 50 y 100 millones de pesetas (300.000 o 600.000 euros), según el caso, respectivamente] y la prevista en la norma básica para el caso previsto en el art. 76.2 de la Ley del patrimonio natural y biodiversidad y LCEN. Ello conlleva que debamos considerar inconstitucionales en este concreto punto los arts. 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar, y 224.1 a) del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias en cuanto que, al señalar unas multas de inferior cuantía a la prevista por el legislador básico estatal, rebajan el nivel de protección otorgado por la normativa básica de modo contrario al orden constitucional de distribución de competencias. Dicho esto, debemos precisar que, como ya expusimos en relación con el art. 217 del texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, la inconstitucionalidad de este precepto ha de contraerse a la sanción de las infracciones administrativas cometidas en espacios naturales protegidos o en su zona periférica de protección en las que concurra el supuesto previsto en el art. 76.2 de la Ley de patrimonio natural y biodiversidad que determina la calificación de la infracción como muy grave.

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 parcialmente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar:

1.º Que el art. 228.3 a) del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que aprueba el texto refundido de las Leyes de ordenación del territorio de Canarias y de espacios naturales de Canarias, vulnera las competencias del Estado.

2.º Que es inconstitucional y nulo el art. 217 del citado texto refundido en cuanto a las cuantías de las multas para las infracciones previstas en el mismo, si bien en los términos establecidos en el fundamento jurídico 6 de esta Sentencia.

3.º Que son inconstitucionales y nulos los arts. 220.2, salvo el inciso relativo a los vertidos al mar, y 224.1 a) del citado texto refundido en cuanto a las cuantías de las multas para las infracciones previstas en los mismos, si bien en los términos establecidos en el fundamento jurídico 7 de esta Sentencia.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de enero de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Eugeni Gay Montalvo.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel. Firmado y rubricado.

2580 *Cuestión de inconstitucionalidad n.º 6817-2010, en relación con el artículo 92.8 del Código Civil por posible vulneración de los artículos 117.3 y 39 de la CE. (BOE núm. 45, de 22-2-2012).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por auto de 13 de febrero actual, ha acordado declarar la extinción por desaparición del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad número 6817-2010, promovida por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer número 1 de Jaén, en relación con el artículo 92.8 del Código Civil. Dicha cuestión fue admitida a trámite el 30 de noviembre de 2010 («Boletín Oficial del Estado» número 302, de 13 de diciembre de 2010).

Madrid, 13 de febrero de 2012.—La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

MINISTERIO DE JUSTICIA

1743 Orden JUS/178/2012, de 31 de enero, por la que se nombran los miembros del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 14 de julio de 2011. (BOE núm. 31, de 6-3-2011).

Por Resolución de 14 de julio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado («BOE» de 22 de julio) se han convocado oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. En dicha Resolución se acordó la actuación de un Tribunal calificador de la oposición, a celebrar en Madrid, compuesto por los miembros que establece el artículo 505 del Reglamento Hipotecario. Según este artículo, el nombramiento de los miembros del Tribunal se realizará por Orden del Ministerio de Justicia, a propuesta de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

En la composición del Tribunal se ha tenido en cuenta el artículo 53 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y el artículo 60.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Aprobadas las listas definitivas de opositores –turno ordinario y turno de personas con discapacidad-, así como la fecha y lugar del sorteo en el que se determina el orden de actuación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 505 del Reglamento Hipotecario, este Ministerio ha tenido a bien disponer que el Tribunal que haya de juzgar las oposiciones quede constituido de la forma siguiente:

Presidente: Don Francisco Javier Gómez Gállego, Registrador adscrito a la Dirección General de los Registros y del Notariado y Registrador de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria n.º 5.

Vocal: Don Pedro Pozuelo Pérez, Magistrado de la Sección 18.ª (civil) de la Audiencia Provincial de Madrid.

Vocal: Don Luis Rueda Esteban, Notario de Madrid.

Vocal: Doña Ana Felicitas Muñoz Pérez, Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad Rey Juan Carlos.

Vocal: Doña Andrea Gavela Llopis, Abogada del Estado.

Vocal: Don José Miguel Bañón Bernad, Registrador de la Propiedad de Palma n.º 11.

Secretaria: Doña M.ª Luz Sánchez-Jáuregui Lázaro, Vocal Adjunta al Decano de la Junta de Gobierno del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y Registradora de la Propiedad de Toledo n.º 2.

El Tribunal no podrá constituirse ni actuar sin la presencia del Presidente o del Secretario y, en ningún caso, sin la asistencia de cinco de sus miembros. En ausencia del Presidente o del Secretario, les suplirá el vocal Registrador.

Todas las dudas y cuestiones que se presenten durante la práctica de los ejercicios de la oposición o en su calificación, serán resueltas con fuerza ejecutoria por el Tribunal, por mayoría de votos que se emitirán verbalmente, y en caso de empate decidirá el voto del Presidente.

El presente Tribunal de oposiciones estará clasificado en la categoría prevista en el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón de servicio («BOE» de 30 de mayo de 2002).

Madrid, 31 de enero de 2012.–El Ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón Jiménez.

2379 Acuerdo de 13 de febrero de 2012, del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, por el que se señala la fecha en que han de dar comienzo los ejercicios de las mismas. (BOE núm. 41, de 17-2-2012).

De conformidad con lo establecido en el artículo 505 del Reglamento Hipotecario, el Tribunal nombrado por Orden JUS/178/2012, de 31 de enero (BOE de 6 de febrero de 2012), que ha de juzgar las oposiciones de ingreso en el Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 14 de julio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 22 de julio), ha acordado dar comienzo a las mismas el día 21 de marzo de 2012, en la sede del Tribunal, sito en c/ Alcalá, 540, entrada por la c/ Cronos, 28027-Madrid, a cuyo efecto se convoca en primer llamamiento a los señores opositores comprendidos entre los números 1 al 50, ambos inclusive, para actuar ante el citado Tribunal para la práctica del primer ejercicio por el orden del sorteo, a las nueve horas y treinta minutos de la expresada fecha.

Madrid, 13 de febrero de 2012.–El Presidente del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, Francisco Javier Gómez Gállego.

MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

1577 *Resolución de 24 de enero de 2012, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 18 de mayo de 2010, en relación con el registro y gestión de apoderamientos y el registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por internet ante la Agencia Tributaria. (BOE núm. 28, de 2-3-2011).*

La Resolución de 18 de mayo de 2010 de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria regula el Registro y gestión de apoderamientos y el Registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por Internet ante la Agencia Tributaria.

El Real Decreto 1615/2011, de 14 de noviembre, por el que se introducen modificaciones en materia de obligaciones formales en el 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, aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y se modifica el Real Decreto 1363/2010, de 29 de octubre, por el que se regulan supuestos de notificaciones y comunicaciones administrativas obligatorias por medios electrónicos en el ámbito de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, establece la posibilidad de señalar días en los que la Agencia Tributaria no podrá poner a disposición de los obligados tributarios notificaciones en la dirección electrónica habilitada.

En desarrollo de lo dispuesto en el citado Real Decreto, se ha aprobado la Orden EHA/3552/2011, de 19 de diciembre, por la que se regulan los términos en los que los obligados tributarios pueden ejercitar la posibilidad de señalar días en los que la Agencia Estatal de Administración Tributaria no podrá poner notificaciones a su disposición en la dirección electrónica habilitada y por la que se modifica la Orden HAC/661/2003, de 24 de marzo, por la que se aprueba el modelo de autoliquidación de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo y se determinan el lugar, la forma y los plazos para su presentación.

En concreto, el artículo 1.2 de la citada Orden dispone que «En relación con los obligados tributarios que figuren incluidos en el sistema de dirección electrónica habilitada, podrán también realizar el señalamiento de los mencionados días aquellas personas que figuren en el registro de apoderamientos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de una forma global, como apoderados para la recepción de notificaciones del obligado tributario destinatario de las mismas en los términos señalados en el apartado Sexto.3.d) de la Resolución de 18 de mayo de 2010, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en relación con el registro y gestión de apoderamientos y el registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por Internet ante la Agencia Tributaria».

Por lo expuesto, es preciso modificar la Resolución de 18 de mayo de 2010 de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, para contemplar la posibilidad que se otorga al apoderado para señalar los días en los que la Administración Tributaria no podrá poner a disposición de los obligados tributarios notificaciones en la dirección electrónica habilitada.

Por otra parte, se modifica el apartado de la Resolución de 18 de mayo de 2010 que regula la renuncia al apoderamiento, para contemplar la necesidad de acreditar previamente la comunicación fehaciente de la misma al representado, tal como exige el artículo 111.6 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, aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio.

En virtud de lo anterior, dispongo:

Primero.

Modificación de la Resolución de 18 de mayo de 2010 de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que regula el Registro y gestión de apoderamientos y el Registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por Internet ante la Agencia Tributaria.

Uno. El número 3 del apartado Segundo de la Resolución de 18 de mayo de 2010 de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que regula el Registro y gestión de apoderamientos y el Registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por Internet ante la Agencia Tributaria, que queda redactado del siguiente modo:

«3. En cualquier momento el apoderado podrá renunciar al apoderamiento siempre que acredite que antes de presentar a la Agencia Tributaria su renuncia se ha comunicado de manera fehaciente al representado, no produciéndose hasta entonces su baja en el Registro.»

Dos. El número 2 de apartado Tercero de la Resolución de 18 de mayo de 2010 de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que regula el Registro y gestión de apoderamientos y el Registro y gestión de las sucesiones y de las representaciones legales de menores e incapacitados para la realización de trámites y actuaciones por

Internet ante la Agencia Tributaria, que queda redactado del siguiente modo:

«2. En todo caso, el apoderamiento para la recepción de notificaciones implicará el consentimiento del poderdante a la utilización de medios electrónicos para la práctica de notificaciones por parte de la Agencia Tributaria, cuando la notificación se practique al representante, así como para que el apoderado pueda señalar los días en los que la Agencia Tributaria no pueda poner notificaciones a disposición del poderdante en la dirección electrónica habilitada, de conformidad con la normativa reguladora de las notificaciones electrónicas.»

Segundo. Sustitución de Anexos.

Se sustituye el anexo I de la Resolución de 18 de mayo de 2010 por el que figura como anexo a esta Resolución.

Tercero. Régimen transitorio.

Salvo renuncia o revocación expresa, los apoderamientos para la recepción de comunicaciones y notificaciones otorgados antes de la entrada en vigor de esta Resolución se entiende que incluyen la posibilidad de que el apoderado pueda señalar los días en los que la Agencia Tributaria no pueda poner a disposición del poderdante notificaciones en la dirección electrónica habilitada.

Cuarto. Eficacia y aplicabilidad.

La presente Resolución será de aplicación a partir del día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 24 de enero de 2012.–La Directora General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Beatriz Viana Miguel.

(Se omite anexo).

1642 *Corrección de errores del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. (BOE núm. 29, de 3-3-2011).*

Advertidos errores en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 276, de 16 de noviembre de 2011, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 117771, en el apartado 2 del artículo 52, donde dice: «... conforme con lo dispuesto en el capítulo V del título II del libro IV», debe decir: «conforme con lo dispuesto en el capítulo I del título II del libro IV».

En la página 117903, en el apartado 3 de la disposición final segunda, donde dice:

«... artículo 71; artículo 71; artículo 82; artículo 83; párrafo segundo del apartado 1 del artículo 84;...», debe decir: «... artículo 71; artículo 82; artículo 93; artículo 94; párrafo segundo del apartado 1 del artículo 95;...».

En la página 117904, en el apartado 3 de la disposición final segunda, donde dice: «...; artículo 260.7;...», debe decir «...; artículo 260.6;... ».

1643 *Corrección de errores del Real Decreto 199/2012, de 23 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de la Presidencia y se modifica el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales. (BOE núm. 29, de 3-3-2011).*

Advertido error en el Real Decreto 199/2012, de 23 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de la Presidencia y se modifica el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 20, de 24 de enero de 2012, se procede a efectuar la oportuna rectificación:

En la página 5703, artículo 3, apartado 2, letra a), donde dice: «La Subdirección General de Coordinación Legislativa, que ejerce las competencias indicadas en las letras c) y d) del apartado anterior.», debe decir: «La Subdirección General de Coordinación Legislativa, que ejerce las competencias indicadas en las letras c), d) y f) del apartado anterior.»

En la página 5703, artículo 3, apartado 2, letra b), donde dice: «La Subdirección General de Iniciativas Parlamentarias, que ejerce las competencias indicadas en las letras e), f) y h) del apartado anterior.», debe decir: «La Subdirección General de Iniciativas Parlamentarias, que ejerce las competencias indicadas en las letras e) y h) del apartado anterior.»

1644 *Corrección de errores de la Orden EHA/3551/2011, de 13 de diciembre, por la que se aprueban los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte. (BOE núm. 29, de 3-3-2011).*

Advertidos errores en la Orden EHA/3551/2011, de 13 de diciembre, por la que se aprueban los precios medios de venta aplicables en la gestión del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones e Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 313, de 29 de diciembre de 2011, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones.

Con carácter general, en los anexos que recogen la potencia de los motores, la expresión correspondiente a la potencia en kilowatios debe ser kW y no kw, mientras que la potencia orientativa expresada en CV, es con letras minúsculas.

(Se omiten cuadros).

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD

1679 *Real Decreto 303/2012, de 3 de febrero, por el que se regula el Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. (BOE núm. 30, de 4-3-2011).*

El artículo 22 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, configuró al Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores como órgano de asesoramiento del Consejo de dicha Comisión. Este artículo fue modificado recientemente por la disposición final segunda de la Ley 21/2011, de 26 de julio, de dinero electrónico, que introdujo cambios en su composición con un doble objetivo. De un lado, adecuar su composición a la aparición de nuevos sujetos en los mercados de valores, dando cabida además a expertos de diversos ámbitos profesionales relacionados con el mercado de valores. Del otro, garantizar la representatividad de este órgano consultivo, cuyo funcionamiento en los últimos tiempos había puesto de manifiesto ciertas necesidades de mejora.

De acuerdo con lo expuesto y dada la remisión al desarrollo reglamentario que se realiza por el artículo 22 de la Ley 24/1988, de 28 de julio en cuanto a la determinación del número de vocales y la forma de designación, este real decreto pretende adaptar la regulación reglamentaria del Comité Consultivo a las modificaciones introducidas por Ley 21/2011, de 26 de julio. En concreto, además de los representantes designados por cada una de las comunidades autónomas con competencias en materia de mercados de valores en cuyo territorio exista un mercado secundario oficial, habrá catorce vocales en representación de las infraestructuras de mercado, de los emisores, los inversores, de las entidades de crédito y entidades aseguradoras y de los fondos de garantía de inversiones. Finalmente, se aumenta el número de vocales de catorce a diecisiete para dar cabida a tres representantes de los de los colectivos profesionales designados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Sin embargo, tal y como indica la disposición adicional única, estas modificaciones no conllevarán incremento del gasto público.

Adicionalmente, en aras a garantizar la representatividad de los vocales a lo largo de todo su mandato, se ha modificado el sistema de designación de los vocales y se introducen nuevas causas de cese.

Por motivos de seguridad jurídica, se ha optado por elaborar un nuevo real decreto que sustituya íntegramente a la regulación reglamentaria anterior, constituida por el Real Decreto 504/2003, de 2 de mayo, por el que se regula el Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

En su virtud, a propuesta del Ministro de Economía y Competitividad, con la aprobación previa del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, de acuerdo con el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 3 de febrero de 2012,

DISPONGO:

Artículo 1. *Composición del Comité Consultivo.*

El Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores al que se refieren los artículos 22 y 23 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, que estará presidido por el Vicepresidente de la Comisión, está integrado por los siguientes vocales:

a) Diecisiete, en representación de las infraestructuras de mercado, de los emisores, de los inversores, de las entidades de crédito y entidades aseguradoras, de los colectivos profesionales designados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores y de los fondos de garantía de inversiones, conforme a lo establecido en el artículo siguiente.

b) Uno designado por cada una de las comunidades autónomas con competencias asumidas en materia del mercado de valores, en cuyo territorio exista un mercado secundario oficial.

Artículo 2. Vocales representantes de las infraestructuras de mercado, de los emisores, de los inversores, de las entidades de crédito y entidades aseguradoras, de los colectivos profesionales designados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores y de los fondos de garantía de inversiones.

1. El grupo de los diecisiete vocales designados en virtud del párrafo a) del artículo anterior tendrá la siguiente composición:

a) Tres vocales en representación de las infraestructuras de mercado, distribuidos de la siguiente forma: dos vocales en representación de los mercados secundarios oficiales y sistemas multilaterales de negociación y un vocal en representación de los sistemas de compensación y liquidación de valores y las entidades de contrapartida central.

b) Dos vocales en representación de los emisores de valores, distribuidos de la siguiente forma: un vocal en representación de los emisores de valores integrados en el IBEX 35 durante un periodo mínimo de tres años y un representante de los restantes emisores de valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial.

c) Cuatro vocales en representación de los inversores, distribuidos de la siguiente forma: un vocal en representación de las instituciones de inversión colectiva, un vocal en representación de los fondos de pensiones, un representante de los inversores minoristas y un representante de accionistas de las sociedades cotizadas e inversores en general.

d) Tres vocales en representación de las entidades de crédito distribuidos entre bancos, cajas de ahorro y cooperativas de crédito.

e) Un vocal en representación de las entidades aseguradoras.

f) Tres vocales en representación de los colectivos profesionales

g) Un vocal en representación de los fondos de garantía de inversiones.

2. Los vocales a que se refiere este artículo deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Tener una reconocida honorabilidad empresarial o profesional.

b) No haber sido, en España o en el extranjero, declarado en concurso sin haber sido rehabilitado; no encontrarse procesado o, tratándose del procedimiento abreviado y del enjuiciamiento rápido a los que se refieren, respectivamente, los títulos II y III del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que no se hubiera dictado auto de apertura del juicio oral; no tener antecedentes penales por delitos de falsedad, contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social, de infidelidad en la custodia de documentos, de violación de secretos, de blanqueo de capitales, de malversación de caudales públicos, de descubrimiento y revelación de secretos, contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, de abuso de información privilegiada en el mercado bursátil; de prevaricación, de omisión del deber de perseguir delitos, de cohecho, de tráfico de influencias, de fraudes y exacciones ilegales o no estar inhabilitado o suspendido, penal o administrativamente, para ejercer cargos públicos o de administración o dirección de entidades financieras.

c) Contar con conocimientos y experiencia adecuados en materias relacionadas con el mercado de valores.

3. Para cada uno de los diecisiete puestos previstos en el apartado 1, se designará un vocal titular y otro suplente. Estos últimos ejercerán las funciones que se mencionan en el apartado 2 del artículo 10.

La designación de los vocales suplentes se realizará por quienes designen a los titulares, con excepción de aquellos vocales que hayan sido designados mediante sorteo entre los candidatos propuestos por entidades o personas a título individual. En este caso el vocal suplente se designará por sorteo y no podrá haber sido propuesto como candidato por la misma entidad o persona que haya propuesto al titular.

4. La duración del mandato de los vocales será de cuatro años, y se extenderá desde el 1 de abril del año inicial del mandato hasta el 31 de marzo del año en que concluya, pudiendo ser los vocales reelegidos. Esta duración se entiende sin perjuicio de los supuestos de cese por causa distinta del transcurso del tiempo ordinario de su mandato, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10. El vocal suplente ejercerá el cargo únicamente hasta el final del mandato del titular afectado por una causa de cese anticipado.

5. En el supuesto de designación de los vocales por sorteo, los vocales no estarán ligados por mandato imperativo de las entidades que hayan apoyado su candidatura.

Artículo 3. Designación de los vocales representantes de las infraestructuras de mercado.

1. Los vocales en representación de las infraestructuras de mercado serán designados de la siguiente forma:

a) Un vocal será designado a propuesta de los mercados secundarios oficiales y sistemas multilaterales de negociación que tengan valores de renta variable admitidos a negociación.

b) Un vocal será designado a propuesta de los mercados secundarios oficiales y sistemas multilaterales de negociación que tengan exclusivamente admitidos a negociación valores de renta fija e instrumentos financieros derivados.

c) Uno por los sistemas de compensación y liquidación de valores y las entidades de contrapartida central.

2. Los mercados y sistemas a que se refiere el apartado anterior han de encontrarse establecidos en España por un periodo mínimo de tres años y sometidos a supervisión de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. La designación

de los vocales se realizará por la Comisión Nacional del Mercado de Valores de entre los candidatos propuestos por las entidades mencionadas en los apartados anteriores, teniendo prioridad en la designación aquella candidatura que represente aquellos mercados y sistemas que presenten un mayor volumen operativo medio en los tres últimos años.

Artículo 4. *Designación de los vocales representantes de los emisores.*

Los vocales en representación de los emisores se designarán del modo siguiente:

a) Un vocal designado por sorteo de entre los emisores de valores integrados en el IBEX 35 durante un período mínimo de tres años, que presenten su candidatura.

Las candidaturas se presentarán por los emisores a que se refiere esta letra ante el Consejo de la CNMV y el sorteo se realizará conforme a lo establecido en el artículo 9.

b) Un vocal designado por la asociación más representativa de los emisores y, en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por quienes ostenten la condición de emisores de valores no integrados en el IBEX 35 ante el Consejo de la CNMV y posterior designación por sorteo, en virtud de lo establecido en el artículo 9.

A los efectos de designación de los vocales a que se refiere este artículo, se entenderán excluidas las entidades de crédito y las entidades aseguradoras.

Artículo 5. *Designación de los vocales representantes de los inversores.*

Los vocales en representación de los inversores se designarán del modo siguiente:

a) Un vocal designado por la asociación más representativa de las instituciones de inversión colectiva y, en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por quienes ostenten la representación de estas instituciones ante el Consejo de la CNMV y posterior designación por sorteo, en virtud de lo establecido en el artículo 9.

Este vocal no podrá representar a una entidad de crédito o a una entidad aseguradora.

b) Un vocal designado por la asociación más representativa de los fondos de pensiones y, en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por quienes ostenten la representación de estas instituciones ante el Consejo de la CNMV y posterior designación por sorteo, en virtud de lo establecido en el artículo 9.

Este vocal no podrá representar a una entidad de crédito o a una entidad aseguradora.

c) Un vocal en representación de los inversores minoristas designado por el Consejo de Consumidores y Usuarios a que se refiere el artículo 38 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

d) Un vocal designado por la asociación más representativa de los accionistas de las sociedades cotizadas e inversores en general y en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por accionistas de sociedades cotizadas e inversores y su posterior designación por sorteo, en virtud de lo establecido en el artículo 9. En defecto de lo anterior, la designación se realizará por el Consejo a que se refiere el apartado anterior.

Artículo 6. *Designación de los vocales representantes de las entidades de crédito y entidades aseguradoras.*

Los vocales en representación de las entidades de crédito y entidades aseguradoras se designarán del siguiente modo:

a) Tres vocales serán designados por las asociaciones más representativas de bancos, cajas de ahorro y cooperativas de crédito. Ninguna asociación podrá estar representada por más de un vocal. La asociación más representativa de cajas podrá atribuir la designación a otra asociación en el caso de que los bancos a través de los que se ejerza la actividad bancaria se integren en una distinta a la más representativa de bancos.

b) Un vocal será designado por la asociación más representativa de las entidades aseguradoras.

En caso de que alguna de las asociaciones previstas en este artículo no designe a su representante, éste será elegido mediante la presentación de candidaturas por las propias entidades y posterior designación por sorteo, conforme a lo previsto en el artículo 9.

Artículo 7. *Designación de los vocales representantes de los colectivos profesionales.*

Los vocales en representación de los colectivos profesionales se designarán de la siguiente forma:

a) Un vocal designado conjuntamente por las corporaciones de derecho público representativas de los auditores de cuentas, y en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por parte de auditores de cuentas a título individual y su posterior designación por sorteo, en virtud del artículo 9.

b) Un vocal designado por la asociación más representativa de analistas financieros, y en su defecto, mediante la presentación de candidaturas por parte de analistas financieros a título individual y su posterior designación por sorteo, en virtud del artículo 9.

c) Un vocal designado por el Consejo de la CNMV entre personas de reconocido prestigio en atención a su especial

cualificación técnica, experiencia y prestigio profesional, en el ámbito de la competencia de la CNMV, previa presentación de sus candidaturas a título individual.

Artículo 8. *Designación del vocal representante de los fondos de garantía de inversiones.*

El vocal representante de los fondos de garantía de inversiones será designado por la Sociedad Gestora del Fondo de Garantía de Inversiones conforme a las normas reguladoras de su régimen interno y, de existir varios, por aquél que en el último ejercicio inmediato anterior a la apertura del proceso de renovación, acredite el mayor número de empresas adheridas.

Artículo 9. *Procedimiento para el nombramiento de los vocales.*

1. Al menos dos meses antes de la fecha de vencimiento del nombramiento de los vocales, el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores adoptará un acuerdo de iniciación del procedimiento, que contendrá las siguientes disposiciones:

- a) Declaración de iniciación del procedimiento.
- b) Designación de los miembros de una mesa encargada de la supervisión y control de dicho procedimiento, el cual impulsará de oficio todos los trámites. La designación de los miembros de la mesa se efectuará de acuerdo con lo que se establezca en las normas de régimen interior del Comité Consultivo.

2. El acuerdo de iniciación se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en los boletines de cotización de los mercados secundarios oficiales, iniciándose los correspondientes plazos para la proposición de candidatos, de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Las asociaciones representativas, las corporaciones de derecho público representativas y demás entidades facultadas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 a 8 del presente real decreto comunicarán a la Comisión Nacional del Mercado de Valores la designación de los candidatos cuya propuesta les corresponda, así como escrito justificativo de la representación exigida, indicando el número de asociados durante el año anterior a la apertura del proceso de renovación del Comité, en el plazo de 15 días hábiles desde la publicación del acuerdo de iniciación en el «Boletín Oficial del Estado».
- b) Los emisores a que se refiere la letra a) del artículo 4 remitirán a la CNMV escrito justificativo de la condición exigida, junto con la propuesta de su candidatura a título individual en el plazo de 15 días hábiles desde la publicación del acuerdo de iniciación en el «Boletín Oficial del Estado». Cada candidato podrá remitir una única candidatura.
- c) Las personas de reconocido prestigio a que se refiere la letra c) del artículo 7 remitirán a la CNMV escrito justificativo de la condición exigida, indicando su trayectoria profesional, junto con la propuesta de su candidatura a título individual en el plazo de 15 días hábiles desde la publicación del acuerdo de iniciación en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Transcurrido el plazo de 15 días a que se refiere el párrafo a) del apartado anterior, en el caso de que alguna asociación representativa, o las corporaciones de derecho público a que se refiere el artículo 7, no hayan designado al candidato que le corresponde, la mesa del procedimiento publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en los boletines de cotización de los mercados secundarios oficiales este hecho, anunciando la posibilidad de que se presenten candidaturas a título individual. Los candidatos remitirán a la CNMV escrito justificativo de la condición exigida junto con la propuesta de su candidatura en el plazo de 15 días hábiles desde la publicación del acuerdo en el «Boletín Oficial del Estado». Cada candidato podrá remitir una única candidatura.

4. Transcurrido el plazo para remitir los candidatos a que se refiere el apartado 3 anterior y el párrafo b) del apartado 2, se anunciará en los boletines de cotización de los mercados la lista de candidatos y la fecha de los sorteos para designar los vocales titulares y suplentes de entre los mismos, con apertura de un plazo de dos días hábiles para la presentación de las reclamaciones a que diera lugar que serán resueltas por la mesa en el plazo de dos días hábiles.

5. Realizados los sorteos, se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en los boletines de cotización la lista provisional de todos los candidatos designados conforme a lo dispuesto en este artículo y se abrirá un plazo de dos días hábiles para la presentación de reclamaciones, que serán resueltas por la mesa del procedimiento dentro de los dos días hábiles siguientes a su presentación.

6. Transcurrido el plazo a que se refiere el apartado anterior los candidatos a que se refiere este artículo serán nombrados vocales del Comité Consultivo por el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

7. En todos los supuestos en los que se concedan plazos para la presentación de documentos ante la mesa en el procedimiento de elección de vocales a que se refiere este artículo, se entenderá como fecha de su recepción la de su registro de entrada en la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

8. Se entenderá por asociación más representativa a los efectos de este real decreto aquélla que acredite el mayor número de asociados en el año natural inmediatamente anterior a la apertura del proceso de renovación del Comité.

Artículo 10. *Cese de los vocales.*

1. Los vocales del Comité Consultivo contemplados en el párrafo a) del artículo 1 cesarán en su cargo por las

siguientes causas:

- a) Transcurso del tiempo ordinario de mandato.
 - b) Renuncia aceptada por el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.
 - c) Separación acordada por el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, previo informe del Comité Consultivo, por incumplimiento grave o reiterado de sus deberes.
 - d) Separación acordada por el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, previo informe del Comité Consultivo, por alteración de las circunstancias concurrentes en los vocales en la fecha de su nombramiento, y, en particular, por aquéllas que puedan afectar a la adecuada representación de los grupos respectivos.
 - e) Imposición de una sanción de suspensión del ejercicio del cargo o separación del cargo con inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en entidades financieras desde el momento en que sea firme en vía administrativa.
 - f) La falta de asistencia a las sesiones del Comité Consultivo de manera reiterada y sin causa debidamente justificada.
 - g) Cualesquiera otras causas que, según el ordenamiento vigente, imposibiliten para el ejercicio del puesto.
- En los casos previstos en la letra f) anterior el cese se producirá previa comunicación de la circunstancia causante del mismo por parte de la entidad, asociación o corporaciones de derecho público representadas.

2. Los vocales suplentes sustituirán al titular en los casos de ausencia o enfermedad debidamente justificadas, o en los de cese de éste antes del término ordinario de su mandato, hasta que se proceda a su sustitución, en virtud del apartado siguiente.

3. En el supuesto de cese de los vocales titulares o suplentes por causa distinta al transcurso del tiempo ordinario del mandato y una vez comunicado el acuerdo sobre el mismo adoptado por el Consejo de la CNMV, se procederá de manera inmediata a su sustitución conforme al procedimiento previsto en el artículo 9.

Artículo 11. *Vocales designados por las comunidades autónomas.*

1. Cada una de las comunidades autónomas con competencias en la materia, en cuyo territorio esté localizado uno o varios mercados secundarios oficiales, designará un vocal titular y otro suplente. La designación surtirá efecto ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores desde el momento en que sea notificada a su Presidente.

2. El carácter de la representación de estos vocales, el procedimiento de su designación y el sistema de suplencia y cese serán los establecidos por las autoridades competentes de cada comunidad autónoma. La duración ordinaria del mandato de los vocales designados por las comunidades autónomas será el que éstas determinen, si bien deberá corresponder a uno o más períodos enteros de tiempo, coincidentes con el señalado en el apartado 4 del artículo 2.

3. Las comunidades autónomas que designen vocales del Comité Consultivo, según lo previsto en este artículo, comunicarán oficialmente al Presidente del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores las normas que regulen los extremos citados en el apartado anterior, la designación y cese de los vocales y la autoridad competente en relación con dichos extremos.

Artículo 12. *Ejercicio de las funciones del Comité Consultivo.*

En el caso de que no se produjera en tiempo adecuado la designación o elección de alguno de los vocales del Comité Consultivo, éste podrá realizar sus funciones siempre que cuente con un mínimo de diez vocales que, de acuerdo con este real decreto, puedan ejercer sus atribuciones como tales.

Artículo 13. *Régimen de funcionamiento del Comité Consultivo.*

1. El Comité Consultivo podrá establecer su propio régimen de convocatorias teniendo en cuenta, no obstante, la aplicación de las siguientes reglas:

- a) Las sesiones del Comité Consultivo se celebrarán en un número mínimo de una por trimestre.
- b) Se convocarán por su Presidente, quien fijará el orden del día, previo acuerdo del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Los miembros del Comité deberán recibir la convocatoria conteniendo el orden del día de las reuniones con una antelación mínima de 48 horas.
- c) Para la celebración de sesiones del Comité será necesaria la concurrencia, en primera convocatoria, de la mitad, al menos, de los miembros con que cuente en cada momento.
- d) El Comité Consultivo podrá prever una segunda convocatoria para sus sesiones y especificar para éstas el número de miembros necesarios para constituir válidamente el órgano que, en cualquier caso, no podrá ser inferior a la tercera parte de los miembros del Comité.

El régimen de convocatorias que se hubiese acordado por el Comité Consultivo deberá ser ratificado o modificado cuando se produzca la renovación de sus miembros conforme a lo previsto en este real decreto. Tal ratificación o modificación deberá acordarse por el Comité dentro de los tres meses siguientes a su constitución con los nuevos miembros.

2. Las sesiones del Comité Consultivo serán presididas por el Vicepresidente de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, o, en su ausencia, por el miembro del Consejo de la Comisión que aquel designe. Actuará como secretario, sin voto, el que lo sea de dicho Consejo.

3. El Presidente del Comité Consultivo no tendrá derecho de voto en relación al contenido de los informes que deba emitir dicho Comité; dispondrá de plenas facultades para decidir en todo lo relativo al procedimiento que debe seguirse para el ordenado desarrollo de las deliberaciones y la adopción de los acuerdos, dentro de lo previsto por las normas de régimen interior del Comité.

4. Salvo lo dispuesto en el apartado anterior, cada miembro del Comité tendrá un voto, y se adoptarán los acuerdos por mayoría simple de los votos de los vocales asistentes.

5. Las actas de las reuniones del Comité Consultivo recogerán sucintamente tanto las posiciones mayoritarias como aquellas que reúnan un mínimo de tres votos, con indicación de las razones a favor de unas y otras. Quienes deseen dejar constancia de posiciones particulares podrán pedir la inclusión en acta de los textos elaborados por ellos mismos, que se incorporarán en anexo.

6. Sin perjuicio de lo previsto en el apartado 1 anterior, corresponderá a la Comisión Nacional del Mercado de Valores aprobar las normas de régimen interior del Comité Consultivo, a propuesta de éste.

7. Los vocales del Comité Consultivo, actuando en calidad de tales y de forma individual o conjunta, podrán dirigirse por escrito al Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores presentando informes o propuestas sobre cualquier tema de la competencia de esta Comisión, así como peticiones de inclusión de aquéllos en el orden del día de futuras sesiones del Comité Consultivo. El Presidente del Comité Consultivo dará cuenta a éste de las decisiones motivadas que el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores haya adoptado respecto de tales iniciativas.

Artículo 14. *Ejercicio de las funciones de los vocales.*

1. Son deberes de los vocales del Comité Consultivo los siguientes:

- a) Asistir a las reuniones del Comité Consultivo cuando para ellas sean convocados.
- b) Guardar secreto sobre los asuntos de que conozcan por razón de su cargo, cuando tengan naturaleza reservada, ya sea porque se sometan al Comité con tal carácter, porque lo establezca expresamente el Presidente del Comité o resulte de las normas de régimen interior de éste, o porque tal naturaleza reservada se derive de lo dispuesto en el título VII de la Ley 24/1988, de 28 de julio, o en otras disposiciones.
- c) Los demás que resulten de las normas de régimen interior del Comité Consultivo o de acuerdos adoptados por éste.

2. El desempeño de la función de vocal será gratuito. Ello no obstante, la Comisión Nacional del Mercado de Valores podrá establecer dietas de asistencia e indemnizaciones por gastos de viaje y estancia.

Disposición adicional única. *Ausencia de incremento del gasto público.*

La ejecución de este real decreto no conllevará incremento del gasto público. En particular, el funcionamiento de la mesa del procedimiento a que se refiere el artículo 9 se atenderá con los medios personales y materiales de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Disposición transitoria única.

Este real decreto será de aplicación al procedimiento de nombramiento de los vocales del Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores previsto para el año 2012, sin perjuicio de que, para este año, el acuerdo de iniciación del procedimiento podrá realizarse en un plazo menor del previsto en el artículo 9.1.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en el presente real decreto y, en particular, el Real Decreto 504/2003, de 2 de mayo, por el que se regula el Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Disposición final primera. *Facultades de desarrollo.*

El Ministro de Economía y Competitividad y, con su habilitación expresa, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, podrán dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo dispuesto en este real decreto.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 3 de febrero de 2012.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Economía y Competitividad,
LUIS DE GUINDOS JURADO

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

1791 Orden ESS/184/2012, de 2 de febrero, 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 para el ejercicio 2012. (BOE núm. 32, de 7-3-2011).

El artículo 13 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, viene a prorrogar la regulación contenida en el artículo 132 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, referido a 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 citado ejercicio, con las modificaciones y adaptaciones operadas en la misma por las innovaciones legales producidas durante 2011, si bien que con las especificaciones y excepciones que se recogen en el expresado artículo. Respecto a las aludidas innovaciones legales, destaca la integración del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar en el Régimen General, establecida en la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, y la Ley 28/2011, de 22 de septiembre, por la que se procede a la integración del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen General de la Seguridad Social.

A dicha finalidad responde esta orden, mediante la cual se desarrollan las previsiones legales en materia de cotizaciones sociales para el ejercicio 2012. A través de ella no sólo se reproducen las bases y tipos de cotización reflejados en los textos legales citados, 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.

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.

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 2011, 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 apartado Dos del artículo 13 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, 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 2012. 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 estuviese 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 aquélla 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 2012, de 3.262,50 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 748,20 euros mensuales.

Artículo 3. *Bases máximas y mínimas de cotización.*

Durante el año 2012, la cotización al Régimen General por contingencias comunes estará limitada para cada grupo de categorías profesionales por las bases mínimas y máximas siguientes:

Grupo de cotización	Categorías profesionales	Bases mínimas – Euros/mes	Bases máximas – Euros/mes
1	Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores	1.045,20	3.262,50
2	Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	867,00	3.262,50
3	Jefes Administrativos y de Taller	754,20	3.262,50
4	Ayudantes no Titulados	748,20	3.262,50
5	Oficiales Administrativos	748,20	3.262,50
6	Subalternos	748,20	3.262,50
7	Auxiliares Administrativos	748,20	3.262,50

Grupo de cotización	Categorías profesionales	Bases mínimas – Euros/día	Bases máximas – Euros/día
8	Oficiales de primera y segunda	24,94	108,75
9	Oficiales de tercera y Especialistas	24,94	108,75
10	Peones	24,94	108,75
11	Trabajadores menores de dieciocho años, cualquiera que sea su categoría profesional	24,94	108,75

Artículo 4. *Tipos de cotización.*

A partir de 1 de enero de 2012, 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, 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 periodos 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 periodos 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 periodos 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 periodos 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 periodos 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 ó 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, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007.

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.

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 en virtud de expediente de regulación de empleo o de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal o por reducción temporal de jornada en virtud de expediente de regulación de empleo, o de resolución judicial adoptada en el seno de un proceso 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 3.262,50 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 3.262,50 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 y en el artículo 21.2 de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, 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 2012, 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 3.262,50 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 2012 y para todos los grupos de cotización, las siguientes:

Retribuciones íntegras	Euros/día
Hasta 370,00 euros	217,00
Entre 370,01 y 665,00 euros	274,00
Entre 665,01 y 1.111,00 euros . .	326,00
Mayor de 1.111,01 euros	434,00

Artículo 11. *Cotización de los profesionales taurinos.*

1. A partir de 1 de enero de 2012, 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 3.262,50 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 2012 y para cada grupo de cotización, las siguientes:

Grupo de cotización	Euros/día
1	1.007,00
2	927
3	695
7	415

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 1,28 euros.

En los supuestos en que la cotización por tonelada a que se refiere el párrafo anterior resulte inferior al 50 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 2012, 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:

Grupo de cotización	Categorías profesionales	Bases mínimas diarias de cotización – Euros	Bases máximas diarias de cotización – Euros
1	Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores	1.045,20	1.800,00
2	Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	867,00	1.800,00
3	Jefes Administrativos y de Taller	754,20	1.800,00
4	Ayudantes no Titulados	748,20	1.800,00
5	Oficiales Administrativos	748,20	1.800,00
6	Subalternos	748,20	1.800,00
7	Auxiliares Administrativos	748,20	1.800,00
8	Oficiales de 1.ª y 2.ª	748,20	1.800,00
9	Oficiales de 3.ª y Especialistas	748,20	1.800,00
10	Peones	748,20	1.800,00
11	Trabajadores < de 18 años	748,20	1.800,00

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 2012, 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:

Grupo de cotización	Categorías profesionales	Bases mínimas diarias de cotización – Euros	Bases máximas diarias de cotización – Euros
1	Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores . .	45,44	78,26
2	Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	37,70	78,26
3	Jefes Administrativos y de Taller	32,79	78,26
4	Ayudantes no Titulados	32,53	78,26
5	Oficiales Administrativos	32,53	78,26
6	Subalternos	32,53	78,26
7	Auxiliares Administrativos	32,53	78,26
8	Oficiales de 1.ª y 2.ª	32,53	78,26
9	Oficiales de 3.ª y Especialistas	32,53	78,26
10	Peones	32,53	78,26
11	Trabajadores < de 18 años	32,53	78,26

Quando 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 2012, la base mensual de cotización aplicable para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en este Sistema Especial, durante los períodos de inactividad, será de 748,20 euros.

La cotización respecto a estos períodos de inactividad se determinará aplicando la siguiente fórmula:

$$C = [(n/N) - (jr \times 1,304/N)]bc \times tc$$

En la que:

C= Cuantía de la cotización.

n= Número de días en el Sistema Especial sin cotización por bases mensuales de cotización.

N= Número de días de alta en el Sistema Especial en el mes natural.

jr= Número de días en el mes natural en los que se han realizado jornadas reales.

bc= Base de cotización mensual.

tc= Tipo de cotización aplicable, conforme a lo indicado en el apartado 4.b).

En ningún caso, la aplicación de la fórmula anterior podrá dar lugar a que C alcance un valor inferior a cero.

Quando 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 20,65 por 100, siendo el 15,95 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, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, 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 2012 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.

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 6,15 puntos porcentuales de la base de cotización, resultando un tipo efectivo de cotización por contingencias comunes del 9,80 por 100.

2.ª) Para bases de cotización superiores a las cuantías indicadas en el párrafo anterior, y hasta 1.800 euros mensuales o 78,26 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:

$$\% \text{ reducción mes} = 6,15\% \times \left(1 + \frac{\text{Base mes} - 986,70}{\text{Base mes}} \times 2,52 \right)$$

Para bases de cotización por jornadas reales la fórmula a aplicar será:

$$\% \text{ reducción jornada} = 6,15\% \times \left(1 + \frac{\text{Base jornada} - 42,90}{\text{Base mes}} \times 2,52 \right)$$

c) En los casos que procedan las bonificaciones y reducciones a que se refiere el artículo 30, apartados 3 y 4, estas se aplicarán sobre las cuotas resultantes por contingencias comunes una vez efectuadas las reducciones establecidas en los párrafos a) y b) anteriores.

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 registrará por las normas aplicables con carácter general en el Régimen General de la Seguridad Social.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, y en el artículo 132 de la Ley 39/2010, de 22 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 resultarán de aplicación la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el apartado Dos.3 del artículo 132 de la Ley 39/2010, de 22 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 2012, 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.

Tramo	Retribución mensual – €mes	Base de cotización – €mes
1.º	Hasta 74,83	90,20
2.º	Desde 74,84 hasta 122,93	98,89
3.º	Desde 122,94 hasta 171,02	146,98
4.º	Desde 171,03 hasta 219,11	195,07
5.º	Desde 219,12 hasta 267,20	243,16
6.º	Desde 267,21 hasta 315,30	291,26
7.º	Desde 315,31 hasta 363,40	339,36
8.º	Desde 363,41 hasta 411,50	387,46
9.º	Desde 411,51 hasta 459,60	435,56
10.º	Desde 459,61 hasta 507,70	483,66
11.º	Desde 507,71 hasta 555,80	531,76
12.º	Desde 555,81 hasta 603,90	579,86
13.º	Desde 603,91 hasta 652,00	627,96
14.º	Desde 652,01 hasta 700,10	676,06
15.º	Desde 700,11	748,20

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 2012, el tipo de cotización por contingencias comunes, sobre la base de cotización que corresponda según lo indicado en el apartado anterior, será el 22,00 por 100, siendo el 18,30 por 100 a cargo del empleador y el 3,70 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, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, 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, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, durante el ejercicio de 2012 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.

Lo establecido en este apartado será igualmente de aplicación con respecto a la bonificación prevista, para las familias numerosas, en la citada disposición transitoria.

5. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, las normas de cotización en ellos establecidas sólo serán de aplicación a los empleadores y a las personas empleadas procedentes del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar desde el día primero del mes siguiente a aquel en que se lleve a efecto la comunicación a la Tesorería General de la Seguridad Social prevista en la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, que deberá efectuarse dentro del plazo de seis meses naturales a contar desde el 1 de enero de 2012.

6. En tanto no se produzca la comunicación aludida en el apartado anterior, la base y el tipo de cotización por contingencias comunes aplicables, inclusive en el mes en que se produzca la misma, serán los siguientes:

Base de cotización: 748,20 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 adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007.

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.

7. Una vez transcurrido el plazo de seis meses naturales indicado en el apartado 5 sin que se haya comunicado el cumplimiento de las condiciones exigidas para la inclusión en el Sistema Especial para Empleados de Hogar, los empleados de hogar que presten sus servicios con carácter parcial o discontinuo a uno o más empleadores quedarán excluidos de dicho Sistema Especial, con la consiguiente baja en el Régimen General, con efectos de 1 de julio de 2012. Respecto a los empleados de hogar que presten sus servicios de manera exclusiva y permanente para un único empleador, su cotización al Sistema Especial pasará a efectuarse, desde el 1 de julio de 2012, con arreglo a una base de 748,20 euros mensuales.

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 2012, 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: 850,20 euros mensuales.

2.2 Base máxima de cotización: 3.262,50 euros mensuales.

3. La base de cotización para los trabajadores autónomos que, a 1 de enero de 2012, 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 2011 haya sido igual o superior a 1.682,70 euros mensuales, o causen alta en este Régimen Especial.

Los trabajadores autónomos que, a 1 de enero de 2012, tengan 47 años de edad, si su base de cotización fuera inferior a 1.682,70 euros mensuales no podrán elegir una base de cuantía superior a 1.870,50 euros mensuales, salvo que ejerciten su opción en tal sentido antes del 30 de junio de 2012, 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 2012, tengan cumplida la edad de 48 o más años estará comprendida entre las cuantías de 916,50 y 1.870,50 euros mensuales, salvo 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 45 o más años de edad, en cuyo caso la elección de bases estará comprendida entre las cuantías de 850,20 y 1.870,50 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 1.682,70 euros mensuales, se habrá de cotizar por una base comprendida entre 850,20 euros mensuales y 1.870,50 euros mensuales.

b) Si la última base de cotización acreditada hubiera sido superior a 1.682,70 euros mensuales, se habrá de cotizar por una base comprendida entre 850,20 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 1.870,50 euros mensuales.

Lo previsto en el anterior párrafo b) será así mismo de aplicación con respecto a los trabajadores autónomos que con 48 ó 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.

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 2012, 850,20 euros mensuales, o una base de cotización de 748,20 euros mensuales.

Los trabajadores autónomos dedicados a la venta a domicilio (CNAE 4799) podrán también elegir como base mínima de cotización durante el año 2012 de 850,20 euros mensuales, o una base de cotización de 467,70 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 850,20 euros mensuales, o una base de 467,70 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, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, 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 2011, 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 10.969,42 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 2012.

11. Los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado dedicados a la venta ambulante que, con anterioridad al 31 de diciembre de 2011, 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 2012, 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 de este artículo.

12. Para los trabajadores autónomos que en algún momento del año 2011 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 2012, está fijada en 1.045,20 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 2012, 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 850,20 euros mensuales y 1.020,30 euros mensuales, el tipo de cotización aplicable será el 18,75 por 100.

Si el trabajador cotizara por una base de cotización superior a 1.020,30 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 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, aprobado por el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto.

2. A partir de 1 de enero de 2012, 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, 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.^a 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 2012, 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 0,055, correspondiendo el 0,046 a la cuota empresarial, y el 0,009 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 0,040, correspondiendo el 0,033 a la cuota empresarial y el 0,007 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 2012, 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 0,055 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.^a 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 2012, 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, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, 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.^a 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.^a 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 2012 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 2012 en el resultado de aplicar el tipo del 2,80 ó del 3,30 por 100 a la correspondiente base de cotización, según se disponga o no de protección por cese de actividad.

Sección 9.^a 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.^a 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 2012.

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, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1995, de 24 de marzo, 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 1,75 por 100, del que el 1,46 por 100 será a cargo de la empresa y el 0,29 por 100 a cargo del trabajador. Este último porcentaje será asimismo el aplicable para determinar la aportación del trabajador en la cotización por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes en los supuestos a que se refiere la disposición adicional vigésima de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

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. A efectos de la aplicación tanto de las bonificaciones previstas en el artículo 4.1 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, como de las reducciones establecidas en la disposición adicional cuarta de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, se tomarán en cuenta las cuotas resultantes de aplicar a la correspondiente base de cotización el tipo de cotización del 22,14 por 100. En relación con el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social dichas bonificaciones y reducciones se determinarán sobre las cuotas resultantes de aplicar a la correspondiente base de cotización el tipo efectivo de cotización resultante disminuido en un 6,20 por 100.

4. En desarrollo de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, en relación con la disposición transitoria sexta y la disposición derogatoria única de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, se aplicarán las siguientes bonificaciones:

Los contratos indefinidos a tiempo completo celebrados con trabajadores desempleados con responsabilidades familiares a partir del 3 de diciembre de 2008, y con anterioridad a 18 de junio de 2010, darán derecho durante el plazo máximo de dos años previsto en la norma, a una bonificación en la cotización empresarial al Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social de 4,07 euros por cada día cotizado durante el mes natural, en el supuesto a que se refiere el artículo 13.1.1, y de 5,08 euros por cada jornada real cotizada, en el supuesto a que se refiere el artículo 13.1.2, con el máximo de 125 euros mensuales.

5. La suma de las bonificaciones y reducciones a que se refieren los apartados 3 y 4 de este artículo, así como las restantes previstas en esta orden no podrá superar el importe de la cuota correspondiente.

6. 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 7,10 por 100, del que el 5,92 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,18 por 100 a cargo del trabajador.

7. 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 6,50 por 100, del que el 5,42 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,08 por 100 a cargo del trabajador.

Artículo 31. Reducción de cotizaciones por contingencias profesionales. Valores límite y volumen de cotización aplicables al ejercicio 2011.

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 2011 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 2011 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 2012, 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 2012 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 serán 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, por la que se determinan los coeficientes correctores de la base de cotización en los grupos II y III del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

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 2012, 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 2012.

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 2012, al tope máximo señalado en el artículo 2.1 ni inferior a 4,51 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 2012, las bases mínimas por horas aplicables a los contratos de trabajo a tiempo parcial, serán las siguientes:

Grupo de cotización	Categorías profesionales	Base mínima por hora – Euros
1	Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores	6,30
2	Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	5,22
3	Jefes Administrativos y de Taller	4,54
4	Ayudantes no Titulados	4,51
5	Oficiales Administrativos	4,51
6	Subalternos	4,51
7	Auxiliares Administrativos	4,51
8	Oficiales de primera y segunda	4,51
9	Oficiales de tercera y Especialistas	4,51
10	Trabajadores mayores de dieciocho años no cualificados	4,51
11	Trabajadores menores de dieciocho años, cualquiera que sea su categoría profesional ..	4,51

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.

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:

Grupo de cotización	Base mínima mensual Euros
1	470,4
2	346,8
3	301,8
4 a 11	299,4

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 32,53 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 2012, 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 36,39 euros por contingencias comunes, de los que 30,34 euros serán a cargo del empresario y 6,05 euros a cargo del trabajador, y de 4,17 euros por contingencias profesionales, a cargo del empresario.

b) La cotización al Fondo de Garantía Salarial consistirá en una cuota mensual de 2,31 euros, a cargo del empresario.

c) A efectos de cotización por formación profesional, se abonará una cuota mensual de 1,26 euros, de los que 1,11 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, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, 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, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007.

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, 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 2012, 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, 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 50 por ciento de la que correspondería con arreglo a la normativa de aplicación.

Disposición adicional sexta. *Revisión de los coeficientes establecidos en los artículos 19 y 20.*

Los coeficientes establecidos en los artículos 19 y 20 de esta orden podrán ser objeto de revisión en función de la liquidación del Presupuesto de la Seguridad Social del año 2011.

Disposición adicional séptima. *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, que nacerá a partir de 1 de enero de 2012 de acuerdo con lo establecido en el apartado 5 de la disposición adicional quinta del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, afectará a los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios que tengan cubierta la totalidad de las contingencias profesionales.

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 2012.

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 2012, 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 vinieran 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 2011, 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 2012.

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, 2 de febrero de 2012.–La Ministra de Empleo y Seguridad Social, Fátima Báñez García.

2360 *Resolución de 15 de febrero de 2012, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, establecidas en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero. (BOE núm. 41, de 17-2-2012).*

TEXTO

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 dispuso en su artículo 2 la aprobación de un programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.

Asimismo, y como parte del programa, dicho Real Decreto-ley contempla expresamente ayudas económicas de acompañamiento para el proceso de recualificación profesional de las personas que agoten su prestación por desempleo.

En el citado artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, se establecía una duración del programa de seis meses desde su entrada en vigor, finalizando sus efectos el día 15 de agosto de 2011.

El Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, de medidas urgentes para la promoción del empleo de los jóvenes, el fomento de la estabilidad en el empleo y el mantenimiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, prorrogó por un periodo de seis meses la aplicación del mencionado programa de recualificación profesional de las personas que agoten su prestación por desempleo.

Por Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit, se ha prorrogado lo establecido en el artículo 6 del citado Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, por un nuevo periodo de seis meses, a efectos de la aplicación del mencionado programa de recualificación profesional de las personas que agoten su prestación por desempleo.

De acuerdo con el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal desarrollar el procedimiento de concesión y pago de las ayudas, y la disposición final segunda de este Real Decreto-ley, faculta a la persona titular de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, en el ámbito de su competencias, para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de dicha norma.

Por ello, en virtud de dicha habilitación se dicta la presente resolución.

Artículo primero. *Objeto y ámbito de aplicación.*

1. Esta resolución tiene por objeto determinar la forma y plazos de presentación de las solicitudes, así como la tramitación y pago de las ayudas establecidas en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero y prorrogadas por el artículo 6 del Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, de medidas urgentes para la promoción del empleo de los jóvenes, el fomento de la estabilidad en el empleo y el mantenimiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, prorrogado a su vez por la disposición adicional decimotercera del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit.

2. Esta resolución será de aplicación en todo el territorio nacional.

Artículo segundo. *Régimen de concesión de las ayudas económicas de acompañamiento.*

1. El Servicio Público de Empleo Estatal será el encargado de la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13.h).4.^a de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, las cuales se tramitarán en régimen de concesión directa, según lo establecido en el artículo 2.7 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero.

2. La financiación de estas ayudas se realizará con cargo al subconcepto 482.26 «Ayudas para la recualificación profesional de las personas que hayan agotado la protección por desempleo» del presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal.

3. Estas ayudas podrán ser objeto de justificación para su cofinanciación por el Fondo Social Europeo, previo cumplimiento de los requisitos establecidos por la normativa nacional y comunitaria.

4. Las ayudas para la recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo serán compatibles con cualquier otro tipo de rentas mínimas, salarios sociales o ayudas análogas de asistencia social concedidas por las Administraciones Públicas que pudiera percibir la persona beneficiaria, siempre que el importe de éstas sumado al de la ayuda mencionada no supere, en cómputo mensual, el importe del 75 por ciento del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias.

En caso de superar este límite, el importe de la ayuda regulada en la presente norma se minorará hasta que el conjunto de rentas percibidas por la persona beneficiaria no supere el límite establecido en este artículo.

Asimismo, serán compatibles con las ayudas de transporte, manutención y alojamiento por asistencia a acciones de formación para el empleo establecidas en su normativa reguladora, no siendo computables como rentas a los efectos de esta

ayuda.

5. Las ayudas para la recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo serán incompatibles con el trabajo por cuenta propia o ajena, así como con las prestaciones sociales de carácter económico que resulten igualmente incompatibles con el trabajo.

Artículo tercero. *Personas beneficiarias.*

1. Podrán ser beneficiarias de este programa las personas desempleadas por extinción de su relación laboral que, desde el 16 de febrero de 2012 hasta el 15 de agosto de 2012, ambos inclusive, agoten la prestación por desempleo de nivel contributivo y no tengan derecho a cualquiera de los subsidios por desempleo establecidos en el artículo 215 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, o bien agoten alguno de estos subsidios incluidas sus prórrogas, y que estén inscritas como demandantes de empleo en los Servicios Públicos de Empleo.

No podrán percibir las ayudas reguladas en este programa las personas que hubieran percibido la prestación extraordinaria del programa temporal por desempleo e inserción, ni las personas que hubieran sido o pudieran ser beneficiarias del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo en los términos establecidos en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero incluida su prórroga, contemplada en el Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto, ni las que hubieran agotado o pudieran tener derecho a la renta activa de inserción, ni que hubieran agotado la renta agraria o el subsidio por desempleo, ambos a favor de las personas trabajadoras eventuales del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

Por tanto, de acuerdo con lo anterior, no podrán recibir las ayudas reguladas en este programa las personas que hubieran sido o pudieran ser beneficiarias de ayudas en aplicación de la Resolución de 15 de febrero de 2011, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, establecidas en 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 y en la Resolución de 30 de agosto de 2011, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, establecidas en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, y prorrogadas por el Real Decreto-ley 10/2011, de 26 de agosto.

Las personas beneficiarias de este programa deberán carecer de rentas, de cualquier naturaleza, superiores en cómputo mensual al 75 por ciento del salario mínimo interprofesional excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias. Se computarán como rentas el importe de los salarios sociales, rentas mínimas de inserción o ayudas análogas concedidas por otras Administraciones Públicas.

A estos efectos, aunque la persona solicitante carezca de rentas, en los términos anteriormente establecidos, si tiene cónyuge y/o hijos menores de 26 años, o mayores de esa edad con una discapacidad de al menos el 33 % o menores acogidos, únicamente se entenderá cumplido el requisito de carencia de rentas previsto en el párrafo anterior, cuando la suma de las rentas de todos los integrantes de la unidad familiar así constituida, incluida la persona solicitante, dividida por el número de miembros que la componen, no supere el 75 por ciento del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias.

2. No podrán obtener la condición de beneficiarias aquellas personas en quienes concurra alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 13, apartado 2, de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

3. Cada persona podrá obtener la condición de beneficiaria de las ayudas reguladas en este programa, una sola vez en todo el tiempo que dure el mismo.

Artículo cuarto. *Obligaciones de las personas beneficiarias.*

Las personas beneficiarias de esta ayuda quedarán sujetas a las obligaciones establecidas en esta resolución y a las dispuestas con carácter general en el artículo 14 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre. En todo caso, estarán obligadas a:

a) Mantener la condición de persona desempleada inscrita como demandante de empleo durante todo el período en el que perciban esta ayuda, sin perjuicio de lo establecido en el artículo noveno de esta resolución.

b) Participar en un itinerario individualizado y personalizado de inserción, que contemple el diagnóstico sobre su empleabilidad, así como en las acciones de políticas activas y de búsqueda de empleo que les propongan los Servicios Públicos de Empleo y aceptar la colocación adecuada que les sea ofrecida, sin perjuicio de lo establecido en el artículo noveno de esta resolución.

c) Aportar la información y documentación que se les requiera tanto durante la instrucción del procedimiento, como durante el desarrollo de la actividad, a efectos de acreditar los requisitos exigidos para acceder a las subvenciones y mantener, en su caso, el derecho a la percepción de las mismas.

d) Comunicar al Servicio Público de Empleo Estatal la percepción de rentas, de cualquier naturaleza, que modificaran el importe de las percibidas en el momento en que solicitó la ayuda.

Artículo quinto. *Ayuda económica de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional.*

1. La finalidad de esta ayuda es la de reforzar y facilitar la participación de las personas desempleadas en el programa de recualificación profesional.

2. La cuantía mensual de esta ayuda será del 75 por ciento del IPREM vigente en cada momento hasta un máximo de 6 meses desde la solicitud de la misma, con independencia de cualquier tipo de interrupción en la percepción de la ayuda, pudiendo verse además minorada en su importe en las circunstancias establecidas en el apartado 4 del artículo segundo de esta resolución.

Artículo sexto. *Solicitud de la ayuda económica de acompañamiento.*

1. El procedimiento se iniciará, mediante solicitud de la persona interesada, utilizando el modelo que establezca el Servicio Público de Empleo Estatal, dirigida a la persona titular de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal y será presentada en las Oficinas de Prestaciones de este organismo. Asimismo, se podrá presentar en cualquiera de los lugares previstos en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2. La solicitud incluirá la declaración responsable de la persona solicitante respecto a:

Acreditación del cumplimiento de obligaciones por reintegro de subvenciones.

Acreditación de no estar incurso en ninguna de las prohibiciones previstas en el artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

Acreditación del cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social.

Asimismo, la solicitud de esta ayuda incluirá la autorización al Servicio Público de Empleo Estatal para la verificación y cotejo de cualquier dato de carácter personal o económico que sea necesario para la concesión de las ayudas económicas de acompañamiento o para el mantenimiento de su percepción.

3. La solicitud deberá realizarse en el plazo máximo de dos meses desde la fecha en que hubieran agotado el derecho a la prestación mencionado en el apartado 1 del artículo tercero. Si la solicitud se presentara fuera de este plazo, se denegará, previa resolución dictada en los términos previstos en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Artículo séptimo. *Documentación.*

Las solicitudes se presentarán con la siguiente documentación, en original o fotocopia compulsada, que será cotejada por el empleado público que reciba la misma:

a) Justificante de los ingresos obtenidos en el mes anterior a la solicitud, tanto por la persona solicitante como, en su caso, el cónyuge y/o hijos que se mantengan en el momento de efectuar la misma.

En el supuesto de que la persona solicitante tuviera la consideración de víctima de violencia de género o doméstica, no deberá aportar justificación de los ingresos obtenidos por el cónyuge o hijo agresor.

En los casos de separación matrimonial o divorcio no será necesario presentar documentación relativa a los ingresos, sino que se aportará la sentencia y/o convenio regulador donde figure la cantidad por pensión alimenticia a favor de los hijos y, en su caso, de la pensión compensatoria.

b) Cualquier otra documentación que pueda requerir el Servicio Público de Empleo Estatal.

Artículo octavo. *Instrucción y resolución.*

1. La instrucción del procedimiento de concesión de la ayuda económica de acompañamiento corresponderá a la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal. Previamente a la resolución se verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos para la subvención y se requerirá a la persona interesada, en su caso, la aportación de la documentación complementaria que fuera precisa, en el plazo de diez días. Si la persona solicitante no aportara la documentación requerida se le tendrá por desistida de su solicitud, previa resolución dictada en los términos previstos en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Tanto los requisitos de inicio de un itinerario personalizado de inserción, como la participación en el mismo se verificará a través del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo. A estos efectos se considerará que la persona solicitante ha iniciado un itinerario personalizado de inserción, cuando tenga asociado y en estado de activo un itinerario personalizado de empleo (código 170) y adicionalmente se considerará que participa en éste cuando exista un servicio asociado al mismo en estado de activo o en tramitación, indicando además sus fechas de inicio y en su caso de finalización, así como los días en los que no se ha producido participación efectiva de la persona beneficiaria.

Los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas deberán informar al Servicio Público de Empleo Estatal de cualquier incumplimiento en la participación efectiva en las acciones y medidas de los itinerarios personalizados de empleo de las personas beneficiarias de las ayudas reguladas en el presente procedimiento, tan pronto como ésta se produzca.

El expediente de concesión de estas ayudas incluirá un certificado o informe del órgano competente de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, en el que conste que de la información que obra en su poder se desprende que las personas beneficiarias cumplen todos los requisitos necesarios para acceder a la misma.

2. La persona titular de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, por delegación de la persona titular de la Dirección General de dicho Organismo, resolverá sobre la concesión o denegación de la ayuda. La resolución se dictará y notificará en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de la solicitud. Transcurrido dicho plazo sin haberse notificado resolución, podrá entenderse desestimada por silencio administrativo la solicitud presentada, siendo de aplicación a este procedimiento lo establecido en el artículo 25.5 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

Asimismo, la persona titular de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, por delegación de la persona titular de la Dirección General de dicho Organismo, procederá a la aprobación y compromiso del gasto, reconocimiento de la obligación y ordenación del pago de estas ayudas.

La persona titular de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, dispondrá la acumulación de los procedimientos de concesión de estas ayudas, dictando una resolución de concesión con carácter mensual, que deberá ser fiscalizada de conformidad con anterioridad a su firma. Esta resolución, que deberá ser objeto de publicación en el «Boletín Oficial» de cada provincia, expresará la relación de solicitantes para los que se propone la concesión de la subvención y su cuantía.

Las resoluciones que denieguen la concesión de estas ayudas se notificarán de acuerdo a lo previsto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La resolución que ponga fin al procedimiento no pondrá fin a la vía administrativa, de conformidad con el artículo 82 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por lo que contra la misma se podrá interponer recurso de alzada ante la persona titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en el plazo de un mes a partir del día siguiente al de su notificación.

Artículo noveno. *Liquidaciones y abonos mensuales de la subvención.*

1. La subvención se abonará mediante el sistema de nóminas mensuales por meses vencidos, de treinta días, prorrateándose las cantidades en caso de existir períodos inferiores al mes, previa verificación por el Servicio Público de Empleo Estatal, o acreditación por la persona interesada, en su caso, de variación de los requisitos para el acceso a esta subvención contemplados en el artículo tercero, así como las posibles incidencias que afecten a la ayuda.

A todos los efectos, si no hubiera comunicación de la persona que modifique la información aportada en la solicitud, se considerará que las condiciones comprobadas en la misma se mantienen en el momento de tramitar el pago, con excepción de su participación en los servicios asociados al itinerario personalizado de inserción, que deberá ser objeto de comprobación con anterioridad a incluir a ésta en cada una de las nóminas mensuales a las que pudiera tener derecho. Esta comprobación se realizará a través de la información existente en el Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo, en el momento de elaborar cada nómina.

2. El Servicio Público de Empleo Estatal abonará la ayuda para la recualificación profesional, desde la fecha de inclusión efectiva en este programa. A estos efectos se considera que la fecha de inclusión efectiva en este programa es la fecha de solicitud de esta ayuda siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el apartado primero del artículo octavo de esta resolución.

A partir de la fecha de inicio del primer servicio asociado al itinerario personalizado de inserción se descontarán las cantidades que correspondan por los días que no exista participación de la persona beneficiaria en alguno de los servicios incluidos en el itinerario, con excepción del supuesto de maternidad o paternidad en cuyo caso no se efectuará ningún descuento por este motivo.

Asimismo, se descontarán proporcionalmente las cantidades que correspondan por los días que no se mantenga la inscripción como persona demandante de empleo por causa de colocación de la persona beneficiaria, así como durante los días de prestación económica por incapacidad temporal a la que pudiera acceder a partir del cese en dicha colocación.

Las personas beneficiarias mencionadas en el párrafo anterior, percibirán de nuevo esta ayuda, desde el momento en que se inscriban como personas demandantes de empleo, siempre que cumplan con los requisitos del apartado primero del artículo octavo y se encuentren dentro del plazo máximo establecido en el artículo quinto.

3. El órgano encargado del seguimiento incorporará al expediente la liquidación correspondiente así como un certificado que acredite que no ha existido comunicación del beneficiario que implique alteración de las declaraciones responsables efectuadas en la solicitud.

4. Para proceder al pago de la ayuda, cada Dirección Provincial comenzará a elaborar la nómina, con la información obtenida del aplicativo informático existente a estos efectos, el día 5 o primer día hábil posterior del mes siguiente.

Artículo décimo. *Pago de las ayudas.*

1. El pago de las ayudas para la recualificación profesional se hará mediante transferencia bancaria a favor de las

personas beneficiarias.

2. Los libramientos para atender los abonos mensuales de estas ayudas se expedirán a favor de la habilitación provincial, que actuando como agente mediador ordenará el pago efectivo a los beneficiarios, instrumentándose a través del correspondiente documento contable ADOP o en su caso OP.

3. A tales efectos, deberán remitirse a las respectivas habilitaciones los libramientos, acompañados de las nóminas o documentación que justifique su expedición. Las habilitaciones cursarán oportunamente a las entidades de crédito las correspondientes órdenes en las que figurarán los datos sobre identificación de los beneficiarios y sus cuentas, así como los importes a transferir.

4. Las habilitaciones formarán una cuenta justificativa de los pagos efectuados con cargo a cada libramiento mensual que hayan recibido. La estructura de la citada cuenta seguirá el modelo previsto en la Resolución de 31 de octubre de 1997, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se establecen las cuentas justificativas a rendir por los cajeros de pagos especiales, con las adaptaciones derivadas de las especialidades del procedimiento de pago regulado en la presente resolución.

A las citadas cuentas justificativas se unirán los siguientes documentos:

a) Nómina liquidada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo noveno de esta resolución.

b) Relación de beneficiarios, con la documentación justificativa del pago efectuado, transferencias ordenadas y relación de perceptores debidamente diligenciada por el banco y detalle de las que no hayan podido realizarse.

c) Documento bancario acreditativo del reintegro a la cuenta del Banco de España abierta a nombre del Servicio Público de Empleo Estatal que corresponda a cada provincia.

Las habilitaciones remitirán las cuentas justificativas al órgano que reconoció la obligación, dentro del mes siguiente a aquel en que se produjo el pago de las ayudas. Recibidas las cuentas por el citado órgano, éste procederá a su examen y remisión a la Intervención Delegada cuya competencia orgánica o territorial corresponda con la del órgano que reconoció la obligación, al objeto de posibilitar las actuaciones de control.

Examinadas las cuentas por la correspondiente Intervención, se devolverán al mismo órgano para que proceda, en su caso, a su aprobación.

Artículo undécimo. Pérdida del derecho a la percepción de la ayuda económica de acompañamiento.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo noveno de esta resolución:

1. El incumplimiento injustificado de las obligaciones establecidas en las letras a) y b) del artículo cuarto dará lugar a la pérdida de la condición de persona beneficiaria de estas ayudas, cuando así lo determine la persona responsable de realizar el seguimiento del itinerario personalizado de inserción. Esta situación se comunicará al Servicio Público de Empleo Estatal a efectos de que la persona titular de la Dirección Provincial, por delegación de la persona titular de la Dirección General dicte la oportuna resolución.

2. El incumplimiento injustificado de las obligaciones establecidas en las letras c) y d) del artículo cuarto dará lugar a la pérdida de la condición de persona beneficiaria de estas ayudas, cuando así lo determine el Servicio Público de Empleo Estatal. A estos efectos la persona titular de la Dirección Provincial, por delegación de la persona titular de la Dirección General dictará la oportuna resolución.

3. En los dos supuestos anteriores, con carácter previo a dictar la oportuna resolución, se dará un plazo de diez días al interesado para que formule las alegaciones que considere oportunas.

Artículo duodécimo. Reintegros.

La persona titular de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, por delegación de la persona titular de la Dirección General de este organismo, procederá al inicio del procedimiento de reintegro regulado en los artículos 36 y siguientes de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, siempre que se diera alguna de las circunstancias previstas en el artículo 37 de esa norma.

Disposición adicional única. Control, seguimiento y evaluación

1. El Servicio Público de Empleo Estatal realizará cuantas acciones sean necesarias para el seguimiento y evaluación de la ayuda económica de acompañamiento, reguladas en esta norma, tanto en su aspecto cualitativo como cuantitativo.

2. El Servicio Público de Empleo Estatal facilitará información a sus correspondientes órganos de participación sobre las subvenciones reguladas en esta norma, en los términos previstos en la normativa reguladora de dichos órganos.

3. El Servicio Público de Empleo Estatal establecerá los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información con los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas.

Disposición final primera. Normativa aplicable.

En lo no previsto en esta resolución, será de aplicación la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, y el Real Decreto

887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de dicha Ley, salvo en lo que afecte a la aplicación de los principios de publicidad y concurrencia, y la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

Esta resolución entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 15 de febrero de 2012.–La Directora General del Servicio Público de Empleo Estatal, Reyes Zatarain del Valle.

MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE

2007 *Corrección de errores del Real Decreto 1598/2011, de 4 de noviembre, por el que se establece la composición, estructura y funcionamiento del Consejo de Agua de la Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir y por el que se modifica el Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo, por el que se definen los ámbitos territoriales de los organismos de cuenca y de los planes hidrológicos. (BOE núm. 35, de 10-2-2012).*

Advertido error en el Real Decreto Real Decreto 1598/2011, de 4 de noviembre, por el que se establece la composición, estructura y funcionamiento del Consejo de Agua de la Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir y por el que se modifica el Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo, por el que se definen los ámbitos territoriales de los organismos de cuenca y de los planes hidrológicos, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 294, de 7 de diciembre de 2011, se procede a efectuar la oportuna rectificación:

En la página 129587, artículo 5, apartado a), al final, donde dice: «... Política Territorial y Administración Pública, un vocal; y Ciencia e Innovación, un vocal.», debe decir: «... Política Territorial y Administración Pública, un vocal; Ciencia e Innovación, un vocal; y Asuntos Exteriores y de Cooperación, un vocal.».

BANCO DE ESPAÑA

1638 *Resolución de 1 de febrero de 2012, del Banco de España, por la que se publican determinados índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda. (BOE núm. 28, de 2-3-2011).*

Índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda¹.

Enero de 2012

	<u>Porcentaje</u>
1. Referencia interbancaria a 1 año (EURIBOR)	1,837
2. Tipo interbancario a 1 año (MIBOR) ²	1,837
3. Rendimiento interno en el mercado secundario de la Deuda Pública entre 2 y 6 años	4,267

Madrid, 1 de febrero de 2012.–El Director General de Regulación, José María Roldán Alegre.

¹ La definición y forma de cálculo de estos índices se recoge en la Circular del Banco de España 8/1990, de 7 de septiembre («BOE» de 20 de septiembre), modificada por las Circulares 5/1994, de 22 de julio («BOE» de 3 de agosto), 7/1999, de 29 de junio («BOE» de 9 de julio) y 1/2000, de 28 de enero («BOE» de 10 de febrero).

² Este tipo ha dejado de tener la consideración de tipo de referencia oficial del mercado hipotecario para las operaciones formalizadas después de la entrada en vigor de la O.M. de 1 de diciembre de 1999 («BOE» de 4 de diciembre).

2439 Resolución de 17 de febrero de 2012, del Banco de España, por la que mensualmente se hacen públicos determinados índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda. (BOE Núm. 42, de 18-2-2012).

Índices de referencia oficiales para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda¹.

Enero de 2012

Porcentaje

1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre:

De bancos	3,629
De cajas de ahorro	3,793
Del conjunto de entidades de crédito	3,716

2. Tipo activo de referencia de las cajas de ahorro 5,375

Madrid, 17 de febrero de 2012.–El Director General de Regulación, José María Roldán Alegre.

¹ La definición y forma de cálculo de estos índices se recoge en la Circular del Banco de España 8/1990, de 7 de septiembre («BOE» de 20 de septiembre), modificada por las Circulares 5/1994, de 22 de julio («BOE» de 3 de agosto), 7/1999, de 29 de junio («BOE» de 9 de julio) y 1/2000, de 28 de enero («BOE» de 10 de febrero).

COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES

2393 Acuerdo de 15 de febrero de 2012, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, de levantamiento de la prohibición cautelar en relación con las posiciones cortas sobre acciones españolas del sector financiero. (BOE núm. 41, de 17-2-2012).

El 11 de agosto de 2011 (BOE de 13 de agosto) la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante CNMV) acordó prohibir cautelarmente la realización de operaciones sobre valores e instrumentos financieros que supusieran la constitución o incremento de posiciones cortas sobre acciones españolas del sector financiero.

La prohibición fue prorrogada transitoriamente por los acuerdos de la CNMV de 25 de agosto de 2011 y de 28 de septiembre de 2011, al no haber remitido la situación de continuada inestabilidad en los mercados de valores europeos y, en particular, en los valores financieros.

De acuerdo con el análisis realizado, la situación de extrema volatilidad, continuada inestabilidad e incertidumbre en los mercados de valores europeos y, en particular, en los valores financieros, que fundamentaba la adopción de las restricciones temporales sobre las transacciones que constituyesen o incrementasen posiciones cortas netas sobre el sector financiero español, ha remitido durante estas últimas semanas. A esta circunstancia han contribuido, entre otros factores, los avances realizados en la Unión Europea para la contención de la inestabilidad en los mercados de deuda pública y el reforzamiento de la disciplina fiscal, las nuevas subastas de liquidez a largo plazo del Banco Central Europeo y, en España, la aprobación, en el Consejo de Ministros del pasado 3 de febrero, del Real Decreto-ley 2/2012, de Saneamiento del Sector Financiero.

Por otra parte, la prohibición cautelar de realizar operaciones sobre valores o instrumentos financieros que supongan la constitución o incremento de posiciones cortas sobre acciones del sector financiero puede estar generando algunos efectos adversos sobre la actividad, la liquidez y la profundidad del mercado, por lo que resulta preciso limitar en lo posible su periodo de vigencia.

Este análisis ha sido compartido con los reguladores europeos que, en coordinación con ESMA, introdujeron medidas similares en agosto de 2011 (Francia, Italia y Bélgica), habiéndose llegado a la conclusión de que se dan las condiciones para proceder a su levantamiento. Así, las autoridades francesas han decidido no prorrogar la prohibición que, en consecuencia, ha expirado, el regulador belga ha acordado el levantamiento de la prohibición, mientras la prohibición en Italia expira el próximo 24 de febrero.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, en particular, las actuales condiciones de los mercados de valores europeos, en los que la situación de extrema volatilidad, continuada inestabilidad e incertidumbre han ido remitiendo de forma paulatina, el Comité Ejecutivo de la CNMV, en virtud de la delegación de competencias otorgada por Acuerdo del Consejo de fecha 6 de julio de 2011, ha adoptado el siguiente Acuerdo:

«Levantar, con efectos de 16 de febrero de 2012, la prohibición cautelar de realizar operaciones sobre valores e instrumentos financieros que supongan la constitución o incremento de posiciones cortas sobre acciones españolas del sector financiero constituida en el Acuerdo de la CNMV de 11 de agosto de 2011 y prorrogada transitoriamente por los acuerdos de la CNMV de 25 de agosto de 2011 y de 28 de septiembre de 2011, al amparo del artículo 85.2 j de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (LMV).»

Madrid, 15 de febrero de 2012.–El Presidente de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, Julio Segura Sánchez.

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA

1578 *Decreto-ley 4/2011, de 20 de diciembre, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria. (BOE núm. 28, de 2-3-2011).*

EL PRESIDENTE DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA

Sea notorio a todos los ciudadanos que el Gobierno ha aprobado y yo, en nombre del Rey, y de acuerdo con lo que establece el artículo 67.6 del Estatuto de autonomía de Cataluña, promulgo el siguiente Decreto-ley 4/2011, de 20 de diciembre, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria.

PREÁMBULO

En previsión que el trámite parlamentario necesario para la aprobación de la correspondiente ley de presupuestos para el ejercicio del año 2012 no se haya culminado y, por lo tanto, no puedan ser aprobados dentro del plazo necesario para que entren en vigor el 1 de enero de 2012, es necesario prever que se prorrogue automáticamente la vigencia de los presupuestos anteriores, de acuerdo con lo que dispone tanto el artículo 33 de la Ley de finanzas públicas de Cataluña, como el artículo 21.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las comunidades autónomas. Consiguientemente, se deben adecuar determinadas necesidades financieras, desde la entrada en vigor del presente Decreto ley y mientras se mantenga la situación de prórroga planteada en el ejercicio 2012.

Sin perjuicio del marco legal que comporta la situación de prórroga presupuestaria, las referidas situaciones financieras que precisen endeudamiento público para su equilibrio, deben ser autorizadas por una norma con rango legal de acuerdo con el texto refundido de la Ley de finanzas públicas de Cataluña, aprobado por el Decreto Legislativo 3/2002, de 24 de diciembre.

Dada la situación planteada, y de acuerdo con el artículo 38 de la Ley 13/2008, de 5 de noviembre, de la presidencia de la Generalidad y del Gobierno, el Gobierno, ante la necesidad extraordinaria y urgente que pueda suscitar la situación de prórroga antes citada, puede dictar disposiciones legislativas provisionales, bajo la forma de Decreto-ley, en los términos del artículo 64 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

La norma del decreto-ley es un recurso extraordinario del Gobierno y, por lo tanto, se tiene que hacer un uso prudente y limitado a aquellas situaciones que realmente merezcan la consideración de urgentes y convenientes. Este Decreto ley se presenta en un solo artículo y comprende únicamente aquellas situaciones de necesidades financieras inaplazables para determinadas entidades del sector público.

A propuesta del Consejero de Economía y Conocimiento y, de acuerdo con el Gobierno, decreto:

Artículo único.

1.1 Se autoriza al Gobierno para que, en las condiciones y términos fijados por la Ley 6/2011, de 27 de julio, de presupuestos de la Generalidad de Cataluña para 2011, desde la entrada en vigor del presente Decreto ley, y mientras se mantenga la situación de prórroga presupuestaria a lo largo de 2012, haga uso de operaciones de endeudamiento en cualquier modalidad, con la limitación de que el saldo vivo no supere lo autorizado por la citada ley, incrementado por los importes que se deriven de los programas de endeudamiento que se aprueben en aplicación de la normativa de estabilidad presupuestaria.

1.2 En el caso de las entidades del sector público de la Generalidad, tan solo se pueden prever nuevas operaciones de endeudamiento por el importe necesario para cubrir las amortizaciones previstas dentro del ejercicio 2012, de modo que no se incremente el saldo vivo del endeudamiento a 31 de diciembre de 2011. Excepcionalmente, con la autorización previa del Gobierno, las entidades del sector público de la Generalidad podrán aumentar esta limitación del saldo vivo hasta el límite autorizado por la Ley de presupuestos de la Generalidad de Cataluña para el 2011. Este límite se podrá ampliar, exclusivamente, en los importes necesarios para hacer frente a cuotas que vengán de operaciones de financiación específicas de inversiones en infraestructuras públicas, que hayan sido previstas en planes económicos y financieros que tengan la aprobación del Gobierno.

1.3 En cualquier caso, el incremento de la deuda viva de la Generalidad de Cataluña y de las entidades de su sector

público no podrá superar la suma de los límites autorizados por la Ley de presupuestos de la Generalidad de Cataluña para el 2011, incrementados por los importes que se deriven de los programas de endeudamiento que se aprueben en aplicación de la normativa de estabilidad presupuestaria.

Disposición final.

El presente decreto-ley entra en vigor el mismo día de su publicación en el «Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya».

Por lo tanto, ordeno que todos los ciudadanos a los que sea de aplicación este Decreto ley cooperen en su cumplimiento y que los tribunales y autoridades a los que corresponda lo hagan cumplir.

Barcelona, 20 de diciembre de 2011.–El Presidente de la Generalidad de Cataluña, Artur Mas Gavarró.–El Consejero de Economía y Conocimiento, Andreu Mas-Collé.

BOLETÍN OFICIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

PRESIDENCIA

Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. (BOJA núm. 26, de 8-2-2012).

EL PRESIDENTE DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA A TODOS LOS QUE LA PRESENTE VIEREN, SABED:

Que el Parlamento de Andalucía ha aprobado y yo, en nombre del Rey y por la autoridad que me confieren la Constitución y el Estatuto de Autonomía, promulgo y ordeno la publicación de la siguiente

LEY DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 7/2002, DE 17 DE DICIEMBRE, DE ORDENACIÓN URBANÍSTICA DE ANDALUCÍA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, supuso el pleno ejercicio por la Comunidad Autónoma de sus competencias en materia de urbanismo, configurándose como el primer texto legislativo propio regulador de esta materia, dando respuesta adecuada a la especificidad de la dinámica urbanística en nuestro territorio y resolviendo el complejo marco jurídico derivado de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, sobre el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

La Ley, en su más de ocho años de vigencia, ha sido modificada mediante la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, y la Ley 1/2006, de 16 de mayo, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Comercio Interior de Andalucía, y de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, con el objetivo principal de vincular la construcción de vivienda protegida y la promoción de suelo, enfocando ésta, fundamentalmente, al aumento de la oferta de la primera. Asimismo, la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, ha sido modificada por la Ley 11/2010, de 3 de diciembre, de medidas fiscales para la reducción del déficit público y para la sostenibilidad, que modifica la letra d) del apartado 2 del artículo 75, que regula el destino de los bienes integrantes de los patrimonios públicos de suelo.

En el ámbito estatal, el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, derogó la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, y supuso una alteración sustancial del régimen del suelo establecido por la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones.

En este contexto, entendiendo la ley urbanística como el marco jurídico preciso para garantizar la seguridad jurídica de todos los operadores que intervienen en el proceso de transformación del suelo, la aprobación de la legislación estatal de suelo ha hecho necesario que la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, deba modificar su articulado en aquellos elementos necesarios para hacer comprensible en su integridad la normativa urbanística de aplicación en nuestra Comunidad, respetando la legislación básica estatal de aplicación.

II

La referida Ley estatal regula el suelo como recurso no sólo económico sino natural, escaso y no renovable, y los derechos y obligaciones que giran en torno al mismo. Ha introducido novedades en el marco general de las políticas de ordenación urbanística, principalmente respecto a la participación pública en las plusvalías generadas por el planeamiento urbanístico, la evaluación de la incidencia de ulteriores actuaciones urbanísticas respecto del planeamiento general ya aprobado y la reserva de suelo para viviendas sujetas a un régimen de protección pública. La efectividad de parte de esta regulación se hizo depender de la adaptación de la respectiva legislación urbanística ya existente en el momento de su entrada en vigor, de ahí que la Ley estatal de Suelo entre sus previsiones estableciera un régimen transitorio para la efectividad de dichas novedades que tienen carácter básico. En particular, esta Ley ha introducido reformas en aspectos tales como la participación ciudadana en el proceso urbanístico, el régimen jurídico de la clasificación del suelo, las reservas para vivienda protegida, la sostenibilidad económica y ambiental del planeamiento territorial y urbanístico, los límites entre modificación y revisión del planeamiento, la conversión en metálico de aprovechamientos y el régimen de las actuaciones de dotación y de las cesiones de aprovechamiento. Su incidencia en las distintas Comunidades Autónomas ha tenido distinto alcance, según la regulación urbanística vigente en cada una de ellas.

No obstante, esta reforma de la normativa estatal no ha supuesto grandes novedades en relación con la legislación urbanística andaluza, dado que la mayor parte de las bases conceptuales que aporta la legislación estatal ya estaban

incorporadas al marco legislativo andaluz, y por ello no era necesaria una adaptación urgente, como sí requirieron otras Comunidades Autónomas. Sin embargo, es preciso cohesionar, en aras de la seguridad jurídica, determinados preceptos jurídicos de ambos cuerpos legislativos y, además, introducir algunos que por novedosos no están recogidos en nuestra norma.

III

El nuevo marco legislativo estatal, respecto al régimen urbanístico del suelo, regula la libertad de empresa en el ámbito de la actividad urbanística, quebrando la vinculación entre ésta y la propiedad, de manera que ahora la propiedad del suelo no implica el derecho y deber de urbanizarlo en función de las determinaciones de planeamiento, sino únicamente el derecho de opción a la participación en la actividad de urbanización en régimen de equitativa distribución de beneficios y cargas. De este modo, los tradicionales deberes derivados del desarrollo urbanístico del suelo corresponden ahora a quien lo promueva, sea o no propietario, si bien podrá repercutirlos, en función de su participación, en los propietarios afectados.

La persona propietaria es, junto a la Administración y los particulares urbanizadores, un agente más de la actividad urbanística. Ésta aparece configurada como función pública que se proyecta sobre el régimen urbanístico de la propiedad del suelo, pero también sobre la libertad de empresa en su proyección sobre el urbanismo, el estatuto de ciudadanía y el conjunto de principios constitucionales, especialmente el desarrollo sostenible, que giran en torno a ella. Si bien la Administración tiene atribuidas la potestad de planeamiento y la responsabilidad fundamental en su ejecución, reservándose la dirección y supervisión del proceso, las personas propietarias del suelo ven modificado su derecho a ejecutar las obras de urbanización por una facultad de participar en los procedimientos de adjudicación de las mismas, que deberá atribuirse mediante un procedimiento con publicidad y concurrencia, sin perjuicio de la excepción licitatoria que, en determinados casos por razón del interés general, pueda aplicarse a la propiedad mayoritaria.

De conformidad con la legislación estatal, la ejecución urbanística tendrá lugar siempre bajo control público, clarificándose el carácter público de las obras de urbanización, de manera que las ejecutará la Administración, mediante financiación propia, de las personas propietarias, Junta de Compensación, o de un agente urbanizador.

Si la vigente Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía acentúa los principios de participación pública, transparencia y publicidad, en la presente reforma se potencian más si cabe estos principios en los procedimientos de aprobación de los instrumentos de planeamiento. Como parte del documento completo del instrumento de planeamiento correspondiente, se acoge como documentación de obligada exposición al público el resumen ejecutivo, comprensivo de los objetivos y finalidades de dichos instrumentos y de las determinaciones del Plan, para que sea accesible a la ciudadanía y facilite su participación en los procedimientos de elaboración, tramitación y aprobación de los mismos.

En lo referente a la clasificación de suelo, la Ley estatal de Suelo no contempla este concepto al ser la legislación autonómica la llamada a regular de manera detallada la clasificación del suelo en tanto técnica urbanística y como instrumento para diseñar y ejecutar políticas urbanísticas. En todo caso, es también incumbencia de la legislación autonómica el desarrollo del régimen urbanístico de la propiedad del suelo, poniéndolo en conexión con las técnicas urbanísticas de planificación y gestión. Así pues, se mantiene la triple clasificación de suelo urbano, urbanizable y no urbanizable, con la distinción de diferentes categorías en cada una de ellas.

No obstante, el régimen del suelo urbano ve alterada su regulación, en relación con el régimen del suelo urbano no consolidado, para integrar la regulación estatal en materia de las actuaciones de dotación, que en la lógica de nuestro sistema se identifica en esta clase de suelo con los incrementos de aprovechamiento atribuidos por el planeamiento respecto al aprovechamiento preexistente en el ámbito, que conlleva la implementación o mejora de dotaciones. Con este objetivo, la presente modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, define el aprovechamiento preexistente y establece el régimen jurídico de las cesiones de suelo en estos supuestos, así como la posibilidad de incrementar o disminuir el porcentaje de aprovechamiento que le corresponde a la Administración en función de las plusvalías generadas.

Al amparo de la regulación de las actuaciones de dotación en la Ley estatal, se aportan instrumentos de impulso de operaciones en el suelo urbano, frente a la tendencia expansiva que ha precedido a esta reforma legislativa, entendiéndose que la actuación en la ciudad existente debe ser económicamente rentable y obedecer a procedimientos ágiles, sin que ello signifique renunciar a mantener y mejorar los niveles de dotaciones y equipamientos ya alcanzados. Para ello en la presente modificación se regulan los casos concretos en los que la entrega de suelo para dotaciones y equipamientos, inherente a los deberes de las personas propietarias, puede ser sustituida por otra forma de cumplimiento mediante la entrega en metálico del valor de los citados suelos, conforme prevé la legislación estatal, así como las condiciones en que debe realizarse dicha aportación económica.

Estas operaciones de aportación económica únicamente son posibles en el marco de una modificación del Plan General de Ordenación Urbanística, no así de una revisión, y se presentan como solución para actuaciones en suelo urbano no consolidado de ámbito reducido donde las dotaciones y equipamientos necesarios para mantener la proporción con los usos lucrativos resultantes no tengan entidad suficiente para integrarse en la red de dotaciones del municipio.

A tal efecto, con la presente modificación se habrá de constituir un depósito donde se integren las aportaciones económicas procedentes de las sucesivas modificaciones con idéntico alcance. De este modo, la suma de éstas dará lugar a una actuación con entidad suficiente, evitando así la sucesiva fragmentación de los espacios dotacionales y su localización en espacios residuales. El plazo máximo para invertir las cantidades depositadas y efectuar las reservas adecuadas que permitan obtener las correspondientes dotaciones y equipamientos es de tres años.

Asimismo, para cuantificar las dotaciones y equipamientos que se van a reservar y obtener de forma diferida mediante

este procedimiento, se incorpora al Plan General de Ordenación Urbanística un parámetro descriptivo de cuál es la media dotacional de cada ordenanza de zona, pues, sin perjuicio de las reservas para espacios libres que hubiere que efectuar según la ratio por habitantes aplicable, este parámetro será el que actúe como referencia en la exigencia de las dotaciones y equipamientos que se van a obtener y cuya compensación económica habrá de satisfacerse en el momento del otorgamiento de la correspondiente licencia.

Igualmente, para permitir las actuaciones públicas dirigidas a dotar de dimensiones apropiadas a infraviviendas, se exceptúa de los parámetros de densidad y edificabilidad a estas actuaciones, considerándose adecuadas las que resulten de dotar a las viviendas de las dimensiones ajustadas. Asimismo, se contempla el incremento de edificabilidad con otros usos como medida favorecedora de la integración social y que permite la dinamización de algunos espacios degradados, siempre que sea posible cumplir las reservas para las dotaciones legales.

En lo referente a materia de vivienda, la Ley de Suelo estatal estableció una reserva de suelo residencial para vivienda protegida. Esta reserva, sin embargo, ya estaba contemplada en la legislación urbanística andaluza, concretada posteriormente con la modificación introducida por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, siendo coincidente en términos generales con el mínimo previsto por la legislación estatal. Por tanto, no es necesario introducir alteración alguna del articulado. No obstante, la presente modificación conecta las previsiones del planeamiento urbanístico con la figura de los Planes Municipales de Vivienda y Suelo, que conforme a la Ley 1/2010, de 8 de marzo, Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía, deben elaborarse y aprobarse de forma coordinada con el planeamiento urbanístico general. Asimismo, se permite la compensación económica de la reserva de suelo, siempre y cuando se trate de ámbitos que tengan una densidad inferior a quince viviendas por hectárea y no se consideren aptos para la construcción de viviendas protegidas, y se justifique en el planeamiento general, de acuerdo con las previsiones de los Planes Municipales de Vivienda y Suelo, o en la revisión del mismo, que la disponibilidad de suelo calificado para éstas es suficiente para abastecer las necesidades de la población del municipio. De esta forma, se facilita la reconducción a la legalidad urbanística de aquellos asentamientos urbanísticos surgidos al margen de planeamiento urbanístico municipal cuando proceda su incorporación al mismo.

Otra de las medidas que permite una mayor flexibilidad y agilización de los instrumentos de planeamiento urbanístico se refiere a la determinación sobre la densidad de vivienda. Esta reforma legislativa prevé que los Planes Generales de Ordenación Urbanística establezcan como determinación estructural una horquilla de densidad en varios tramos, permitiendo que la fijación exacta del número de viviendas sea una determinación pormenorizada y, por tanto, de competencia municipal. De esta manera, se posibilita que el Plan General contenga el modelo de ciudad que se propone desde el momento de su aprobación, y ello permite su conocimiento tanto por el resto de Administraciones que deben proporcionar los servicios y dotaciones como por los operadores y particulares que participan en su ejecución. Al mismo tiempo, se flexibiliza el planeamiento urbanístico y se agiliza la concreción exacta del número de viviendas.

El aumento de la densidad de vivienda, sin alterar la edificabilidad, es una cuestión trascendente que tiene una repercusión urbanística, social y económica muy relevante y se resuelve de forma equilibrada en la presente Ley.

Con carácter transitorio, se dispone que, hasta tanto los vigentes Planes Generales de Ordenación Urbanística se adecuen a la presente norma, los aumentos o disminuciones de la densidad de viviendas ya aprobados, que no superen el veinte por ciento, se considerarán modificaciones de la ordenación pormenorizada.

Con respecto a la regulación específica que la Ley de Suelo estatal establece de los criterios de sostenibilidad, se procede a establecer los límites de crecimiento urbano del planeamiento urbanístico municipal que conlleven la necesidad de aprobar la revisión del planeamiento general de ordenación urbanística. Asimismo, se introduce como contenido documental propio de los instrumentos de planeamiento el informe de sostenibilidad económica.

Por otra parte, la adaptación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, al nuevo ordenamiento jurídico y las necesidades detectadas implican que el principio de igualdad de género se integra de forma transversal en las medidas establecidas, constituyendo un principio informador de la nueva Ley y dando respuesta a las necesidades reales de hombres y mujeres. Así, la perspectiva de género se integrará en las políticas de ordenación urbanística, siendo transversal en la elaboración de esta norma, todo ello en cumplimiento de los artículos 2 y 10 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y en cumplimiento de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

IV

Todo lo anterior constituye el fundamento que cimienta esta nueva Ley, cuyo principal objetivo es adaptar el ordenamiento urbanístico andaluz a la legislación estatal de suelo en todo aquello que le es obligado, incorporando conceptos, concretando aspectos o asumiendo figuras previstas en ésta que no tenían reflejo exacto en su articulado, realizándose los ajustes necesarios para restablecer la coherencia necesaria entre ambos sistemas normativos. A este objetivo se añade la incorporación de determinaciones puntuales en materia de disciplina urbanística, con el fin de facilitar la aplicación práctica de la Ley por parte de las Administraciones Públicas.

A tal efecto, en la modificación de esta Ley se recoge que la aprobación del instrumento de planeamiento que contenga determinaciones que supongan la incorporación al proceso urbanístico de actuaciones irregulares no conllevará por sí misma la efectiva legalización de éstas, sino que será necesario el completo cumplimiento de los deberes y cargas que dicho instrumento contenga. Esto supone la aplicación del principio de cumplimiento por equivalencia en los supuestos que exista una resolución firme de restauración de la realidad física alterada.

Todo ello considerando que el instrumento de planeamiento debe responder al cumplimiento de los intereses generales, no al mero interés de regularizar lo ilegal, y en coherencia con el modelo urbano asumido.

Por su parte, se contempla la posibilidad de constituir un órgano colegiado autonómico, cuya regulación se desarrollará reglamentariamente, que represente a los distintos órganos y entidades representativas que participan en la tramitación del planeamiento urbanístico. La creación de este órgano responde a la necesidad de impulsar la emisión de los informes preceptivos de las Administraciones y organismos públicos, el establecimiento de criterios comunes respecto de los requisitos documentales del instrumento de planeamiento para la emisión de los distintos informes, y del alcance de los pronunciamientos, que deberán ser congruentes con los intereses públicos gestionados por cada uno de ellos. Asimismo, este órgano servirá de marco técnico para la colaboración y cooperación interadministrativa en la formulación, redacción y tramitación del planeamiento urbanístico.

En la modificación de esta Ley se abordan distintas cuestiones que afectan a las edificaciones que se sitúan en el suelo no urbanizable. En este sentido, se especifica el tratamiento que debe darse a las edificaciones construidas al margen de la legalidad para las que no sea posible adoptar medidas de protección de la legalidad urbanística, ampliando los plazos de prescripción para la adopción de medidas de restablecimiento del orden jurídico perturbado y reposición de la realidad física alterada. También se regula para esta clase de suelo el régimen urbanístico aplicable a las edificaciones que, por su antigüedad, deben asimilarse a las edificaciones construidas con licencia municipal, siempre que reúnan ciertas condiciones.

Asimismo, la aprobación de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, justifica que, por respeto al principio de autoorganización que a las entidades locales reconoce tal Ley, se haga una remisión a la misma en la regulación de los consorcios y gerencias urbanísticas constituidos por dichas entidades locales.

V

En definitiva, la aprobación de la legislación estatal de suelo aconseja el dictado de esta Ley, que persigue modificar aspectos concretos de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, consolidando un marco normativo estable en nuestro territorio que asegure la plena aplicación del mismo por parte de las Administraciones y la ciudadanía en general, todo ello sin perjuicio del ulterior desarrollo reglamentario que deba realizarse.

La presente norma cuenta con cincuenta apartados en su artículo único, cuatro disposiciones adicionales y tres disposiciones transitorias.

Artículo único. Modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

La Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, se modifica en los siguientes términos:

Uno.

1. Se añade un nuevo apartado 1.h) al artículo 3, que queda redactado del siguiente modo:

«h) Integrar el principio, reconocido en el artículo 14 de la Constitución Española y en el artículo 14 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, en la planificación de la actividad urbanística.»

2. Se añaden dos nuevos apartados 2.i) y 2.j) al artículo 3, que quedan redactados del siguiente modo:

«i) La promoción de la igualdad de género, teniendo en cuenta las diferencias entre mujeres y hombres en cuanto al acceso y uso de los espacios, infraestructuras y equipamientos urbanos, garantizando una adecuada gestión para atender a las necesidades de mujeres y hombres.»

j) El establecimiento de medidas para evitar la presencia en el territorio de edificaciones y asentamientos ejecutados al margen de la legalidad urbanística, incorporando al ordenamiento los procesos existentes cuando ello fuera compatible con la ordenación territorial y urbanística y demás normativa especial de aplicación, sin perjuicio del ejercicio de la potestad de disciplina urbanística.»

Dos.

El apartado 3 del artículo 5 queda redactado del siguiente modo:

«3. Los particulares, sean o no titulares del derecho de propiedad o de cualesquiera otros derechos sobre el suelo o bienes inmuebles, intervienen en la actividad urbanística en la forma y en los términos de la legislación general aplicable y de la presente Ley.»

Tres.

1. Se modifica el apartado 1 del artículo 6, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La ciudadanía y las entidades representativas de sus intereses tienen el derecho a participar en los procesos de elaboración, tramitación y aprobación de instrumentos de ordenación y ejecución urbanística en las formas que se habiliten al efecto y, en todo caso, mediante la formulación de alegaciones, observaciones y propuestas durante el período de información pública al que preceptivamente deban ser aquéllos sometidos. También tienen derecho a presentar reclamaciones y quejas, así como a exigir el cumplimiento de la legalidad urbanística, tanto en vía administrativa como en vía jurisdiccional, mediante las acciones que correspondan.

Asimismo, tendrán derecho a ser informados por el municipio, por escrito y en un plazo no superior a un mes, sobre el régimen urbanístico aplicable y demás circunstancias urbanísticas de un terreno o edificio determinado, mediante la

emisión de una cédula urbanística. La tramitación y expedición de la cédula urbanística, así como su contenido, podrán regularse mediante la correspondiente ordenanza.»

2. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 6, con la siguiente redacción:

«3. Las personas titulares del derecho de iniciativa para la actividad urbanizadora, respecto a una parcela, solar o ámbito de planeamiento determinado, tendrán derecho a consultar a las Administraciones competentes sobre los criterios y previsiones de la ordenación urbanística, vigente y en tramitación, y de las obras a realizar para asegurar la conexión de la urbanización con las redes generales de servicios y, en su caso, las de ampliación y reforzamiento de las existentes fuera de la actuación.

El plazo máximo para contestar esta consulta será de dos meses, sin que del transcurso de este plazo sin contestación expresa pueda deducirse efecto alguno favorable respecto de los términos de la consulta.

La contestación a la consulta tendrá carácter informativo respecto de las condiciones urbanísticas en el momento de su emisión y no vinculará a la Administración en el ejercicio de sus potestades públicas, en especial de la potestad de planeamiento. La alteración por la Administración de los criterios y las previsiones facilitados en la consulta dentro del plazo en el que ésta surta efectos, que deberá expresarse en la contestación conforme al artículo 6.b) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, habrá de quedar suficientemente motivada, ello sin perjuicio del derecho de indemnización que pudiera deducirse por la elaboración de los proyectos necesarios que resulten inútiles, de conformidad con el régimen general de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.»

Cuatro.

1. Se modifica el apartado 1.A).b) del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«b) En cada área de reforma interior o sector con uso residencial, las reservas de los terrenos equivalentes, al menos, al treinta por ciento de la edificabilidad residencial de dicho ámbito para su destino a viviendas protegidas, en los términos previstos en el Plan Municipal de Vivienda y Suelo, que podrá aumentar este porcentaje para atender las necesidades del municipio.

Si, del estudio de las necesidades presentes y futuras de la población, el Plan Municipal de Vivienda y Suelo arroja una demanda de vivienda protegida acogida al Plan Andaluz de Vivienda y Suelo inferior al porcentaje de reserva establecido en el párrafo anterior, la diferencia hasta alcanzar éste deberá destinarse a viviendas sujetas a algún régimen de protección municipal que, al menos, limite su precio máximo en venta o alquiler y establezca los requisitos que han de cumplir los destinatarios de las mismas, en el marco de lo establecido en la legislación reguladora del derecho a la vivienda en la Comunidad Autónoma de Andalucía. Dicho régimen de protección municipal deberá quedar establecido en el citado Plan municipal.

En el supuesto de ausencia de Plan Municipal de Vivienda y Suelo, o de falta de previsión en el mismo del régimen de protección municipal referido en el párrafo anterior, la reserva de vivienda protegida, a la que hace referencia este apartado, será como mínimo del treinta por ciento, destinándose íntegramente a viviendas protegidas acogidas al Plan Andaluz de Vivienda y Suelo.

En ningún caso computará como reserva de vivienda protegida la edificabilidad asignada a alojamientos transitorios de promoción pública que se implanten en suelo de equipamiento público.

El Plan General de Ordenación Urbanística podrá eximir total o parcialmente de esta obligación a sectores o áreas de reforma interior concretos que tengan una densidad inferior a quince viviendas por hectárea y que, además, por su tipología no se consideren aptos para la construcción de este tipo de viviendas. El Plan General preverá su compensación mediante la integración de la reserva que corresponda en el resto del municipio, asegurando su distribución equilibrada en el conjunto de la ciudad. Excepcionalmente, en el caso de revisiones parciales o modificaciones, en lugar de dicha compensación en el resto del municipio, la innovación correspondiente podrá contemplar justificadamente un incremento de la cesión de terrenos hasta un máximo del veinte por ciento en cumplimiento del deber contemplado en el artículo 51.1.C).e) de esta Ley, a los efectos de compensar las plusvalías generadas por dicha exención. En los sectores de suelo urbanizable esta excepción, y el correlativo incremento del porcentaje de cesión, sólo se podrá llevar a efecto si se justifica, en el conjunto del Plan General de Ordenación Urbanística, que la disponibilidad de suelo calificado para tal finalidad es suficiente para abastecer las necesidades presentes y futuras de viviendas protegidas conforme al Plan Municipal de Vivienda y Suelo.

Con objeto de evitar la segregación espacial y favorecer la integración social, los instrumentos de planeamiento general podrán establecer parámetros que eviten la concentración excesiva de este tipo de viviendas.»

2. Se modifica el apartado 1.A).c.1) del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«c.1) Parques, jardines y espacios libres públicos en proporción adecuada a las necesidades sociales actuales y previsibles, que deben respetar un estándar mínimo entre 5 y 10 metros cuadrados por habitante o por cada 40 metros cuadrados de techo destinado a uso residencial. Reglamentariamente se podrá determinar el estándar mínimo según las características del municipio.»

3. Se modifica el apartado 1.A).d) del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«d) Usos y edificabilidades globales para las distintas zonas del suelo urbano y para los sectores del suelo urbano no consolidado y del suelo urbanizable ordenado y sectorizado, así como sus respectivos niveles de densidad, que se distribuirán entre los siguientes parámetros:

1. Densidad muy baja: 5 o menos viviendas por hectárea.
2. Densidad baja: más de 5 y hasta 15 viviendas por hectárea.
3. Densidad media-baja: más de 15 y hasta 30 viviendas por hectárea.
4. Densidad media: más de 30 y hasta 50 viviendas por hectárea.
5. Densidad alta: más de 50 y hasta 75 viviendas por hectárea.
6. Densidad muy alta: más de 75 viviendas por hectárea.»

4. Se modifica el apartado 2.A).b) del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«b) En el suelo urbano no consolidado, la delimitación de las áreas de reforma interior, por ello sujetas a su ordenación detallada, con definición de sus objetivos y asignación de usos y edificabilidades globales para cada área y la delimitación de las áreas homogéneas a las que se refiere el artículo 45.2.B).c), con la identificación de las parcelas a las que el planeamiento les atribuya un incremento de aprovechamiento sobre el preexistente y aquellas otras en las que se materialice el cumplimiento del deber de las personas titulares de esta categoría de suelo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 55.3. Asimismo, se delimitarán las áreas de reparto que deban definirse y se determinarán sus aprovechamientos medios.»

5. Se añade un nuevo apartado 2.A).g) al artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«g) Definición de la media dotacional de las distintas zonas del suelo urbano, expresada por la cuota que resulte entre la superficie dotacional y la edificabilidad global de dicha zona.»

6. Se modifica el apartado 2.B) del artículo 10, que queda redactado del siguiente modo:

«B) Con carácter potestativo:

a) Para las distintas zonas del suelo urbano, las áreas de reforma interior y los sectores del suelo urbano no consolidado y del suelo urbanizable, la determinación de la densidad, expresada en viviendas por hectárea.

b) Las determinaciones previstas en el apartado A).a) anterior, respecto de todo o parte del suelo urbano no consolidado y respecto de sectores del suelo urbanizable, para hacer posible la actividad de ejecución sin ulterior planeamiento de desarrollo, incluidos los plazos de ejecución de las correspondientes áreas y sectores.»

Cinco.

Se suprime la letra e) del apartado 4 del artículo 12.

Seis.

Se modifica la letra e) del apartado 3 del artículo 13, que queda redactada del siguiente modo:

«e) El señalamiento, en el correspondiente plan de etapas, de las condiciones objetivas y funcionales que ordenen la eventual secuencia de la puesta en servicio de cada una de ellas.

En el marco de la programación secuencial del Plan General de Ordenación Urbanística, mediante el procedimiento de delimitación de unidades de ejecución, podrán efectuarse alteraciones en el plan de etapas, garantizando la funcionalidad de cada una de ellas.»

Siete.

Se modifican los apartados 2.b), c) y d) del artículo 14, que quedan redactados del siguiente modo:

«b) Las finalidades previstas en las letras a), b), e) y f) del apartado 1, cuando se formulen en ausencia de Plan General de Ordenación Urbanística o de Planes de Ordenación del Territorio. En el caso de la letra f) no podrán afectar a las condiciones de uso y aprovechamiento.

c) Las finalidades previstas en las letras a), e), f) y g) del apartado 1, y cualquier otra de naturaleza análoga que se establezca en los Planes de Ordenación del Territorio, cuando se formulen en desarrollo directo de los mismos.

d) La finalidad prevista en la letra g) del apartado 1, en el supuesto del artículo 73.3.b).»

Ocho.

1. Se modifica el apartado 1, regla 1.^a, del artículo 17, que queda redactado del siguiente modo:

«1.^a La densidad y, en su caso, edificabilidad serán adecuadas y acordes con el modelo adoptado de ordenación, general y por sectores, y por tanto proporcionadas a la caracterización del municipio en los términos del artículo 8.2 de esta Ley y ajustadas al carácter del sector por su uso característico residencial, industrial, terciario o turístico. Cuando se refiera al uso característico residencial la densidad no podrá ser superior a 90 viviendas por hectárea y la edificabilidad a un metro cuadrado de techo por metro cuadrado de suelo. Este último parámetro será asimismo de aplicación a los usos industriales y terciarios. Cuando el uso característico sea el turístico no se superará la edificabilidad de 0,3 metros cuadrados de techo por metro cuadrado de suelo.»

2. Se modifica el apartado 1, regla 2.^a, del artículo 17, que queda redactado del siguiente modo:

«2.^a Las reservas para dotaciones, tales como parques y jardines, centros docentes, sanitarios o asistenciales, equipamiento deportivo, comercial, cultural o social, alojamientos transitorios de promoción pública y aparcamientos, deberán localizarse de forma congruente con los criterios establecidos en el apartado E) del artículo 9 y establecerse con características y proporciones adecuadas a las necesidades colectivas del sector. Asimismo, deben cumplir como mínimo los siguientes estándares:»

3. Se modifica el primer párrafo del apartado 5 del artículo 17, que queda redactado del siguiente modo:

«5. En las áreas de reforma interior, los Planes Generales de Ordenación Urbanística o, en su caso, los Planes Especiales que las ordenen deberán justificar de forma expresa y detallada las determinaciones que, en el marco de lo

dispuesto en este artículo y de forma acorde con la entidad y los objetivos de las actuaciones a realizar, establezcan sobre reserva para dotaciones y densidad o edificabilidad. En estas áreas, la densidad en ningún caso podrá ser superior a 120 viviendas por hectárea ni la edificabilidad a 1,3 metros cuadrados de techo por metro cuadrado de suelo.»

4. Se añade un nuevo apartado 6 al artículo 17, y se reenumeran los siguientes, con la siguiente redacción:

«6. Cuando las áreas de reforma interior se delimiten para permitir actuaciones públicas de adecuación de viviendas cuyas dimensiones y condiciones comprometan su habitabilidad, el instrumento de planeamiento general, manteniendo el número de viviendas existentes, podrá excepcionar de forma motivada a éstas de la aplicación de los parámetros de densidad y edificabilidad a los que hace referencia el apartado anterior.

Dicho instrumento de planeamiento podrá contemplar un aumento de hasta un diez por ciento de las viviendas existentes y, adicionalmente, de un diez por ciento de la edificabilidad con destino distinto del uso residencial, siempre que sea posible cumplir las reservas para dotaciones y equipamientos a las que hace referencia el apartado 1.2.ª.a) del presente artículo, para permitir la viabilidad de la actuación y facilitar la integración social.»

5. Se modifica el apartado 7, reenumerado como 8, del artículo 17, que queda redactado del siguiente modo:

«8. Los instrumentos de planeamiento urbanístico que contengan la ordenación detallada localizarán en el área y sector los terrenos en los que se concreten las reservas a las que se refiere el artículo 10.1.A).b) de esta Ley, calificando el suelo necesario para dicha reserva con el uso pormenorizado de vivienda protegida.

El cincuenta por ciento, o en su caso el porcentaje que establezca el Plan Municipal de Vivienda y Suelo, de las viviendas que se prevean en los suelos donde se localice el diez por ciento de cesión del aprovechamiento medio del área de reparto que le corresponda a la Administración habrá de destinarse a los grupos con menor índice de renta que se determinen en los correspondientes planes y programas de viviendas protegidas.»

Nueve.

1. Se modifica el apartado 1.a).3.ª del artículo 19, que queda redactado del siguiente modo:

«3.ª En función del alcance y la naturaleza de las determinaciones del instrumento de planeamiento sobre previsiones de programación y gestión, contendrá un estudio económico-financiero que incluirá una evaluación analítica de las posibles implicaciones del Plan, en función de los agentes inversores previstos y de la lógica secuencial establecida para su desarrollo y ejecución, así como un informe de sostenibilidad económica, que debe contener la justificación de la existencia de suelo suficiente para usos productivos y su acomodación al desarrollo urbano previsto en el planeamiento, así como el análisis del impacto de las actuaciones previstas en las Haciendas de las Administraciones Públicas responsables de la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras y de la implantación y prestación de los servicios necesarios.»

2. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 19, y se reenumera el siguiente, con la siguiente redacción:

«3. Los instrumentos de planeamiento deberán incluir un resumen ejecutivo que contenga los objetivos y finalidades de dichos instrumentos y de las determinaciones del Plan, que sea comprensible para la ciudadanía y facilite su participación en los procedimientos de elaboración, tramitación y aprobación de los mismos de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.1, y que deberá expresar, en todo caso:

a) La delimitación de los ámbitos en los que la ordenación proyectada altera la vigente, con un plano de su situación, y alcance de dicha alteración.

b) En su caso, los ámbitos en los que se suspenda la ordenación o los procedimientos de ejecución o de intervención urbanística y la duración de dicha suspensión, conforme a lo dispuesto en el artículo 27.»

Diez.

Se modifica el apartado 2, regla 3.ª, del artículo 30, que queda redactado del siguiente modo:

«3.ª Cuantas otras aportaciones económicas se realicen en virtud del convenio, cualquiera que sea el concepto al que obedezcan, deberán, igualmente, integrarse en el patrimonio público de suelo de la Administración que lo perciba, salvo que tengan por objeto asumir gastos de urbanización.»

Once.

Se modifica el apartado 2.C) del artículo 31, que queda redactado del siguiente modo:

«C) La evacuación de informe previo preceptivo en innovaciones de los Planes Generales de Ordenación Urbanística, Planes Parciales de Ordenación, Especiales y Catálogos, cuando la aprobación definitiva sea de competencia municipal. Este informe se emitirá en el plazo de un mes desde la aportación del expediente completo. Cuando este informe se refiera a instrumentos de planeamiento de desarrollo se solicitará durante el trámite de información pública, tras la aprobación inicial.»

Doce.

1. Se modifica el apartado 1.2.ª del artículo 32, que queda redactado del siguiente modo:

«2.ª La aprobación inicial del instrumento de planeamiento obligará al sometimiento de éste a información pública por plazo no inferior a un mes, ni a veinte días si se trata de Estudios de Detalle, así como, en su caso, a audiencia de los municipios afectados, y el requerimiento de los informes, dictámenes u otro tipo de pronunciamientos de los órganos y entidades administrativas gestores de intereses públicos afectados, previstos legalmente como preceptivos, que deberán ser emitidos en esta fase de tramitación del instrumento de planeamiento y en los plazos que establezca su regulación específica. La solicitud y remisión de los respectivos informes, dictámenes o pronunciamientos podrán sustanciarse a través del órgano

colegiado representativo de los distintos órganos y entidades administrativas que a tal efecto se constituya.

Cuando se trate de Plan General de Ordenación Urbanística, Plan de Ordenación Intermunicipal, Plan de Sectorización o Plan Especial de ámbito supramunicipal o cuando su objeto incida en competencias de Administraciones supramunicipales, se practicará, también de forma simultánea, comunicación a los restantes órganos y entidades administrativas gestores de intereses públicos con relevancia o incidencia territorial para que, si lo estiman pertinente, puedan comparecer en el procedimiento y hacer valer las exigencias que deriven de dichos intereses. Igual trámite se practicará con los Ayuntamientos de los municipios colindantes cuando se trate de Planes Generales de Ordenación Urbanística.

Deberá llamarse al trámite de información pública a las personas propietarias de terrenos comprendidos en el ámbito de Planes Parciales de Ordenación, Planes Especiales que tengan por finalidad ordenar áreas urbanas sujetas a reforma interior, de ámbito reducido y específico, o Estudios de Detalle. El llamamiento se realizará a cuantas personas figuren como propietarias en el Registro de la Propiedad y en el Catastro, mediante comunicación de la apertura y duración del período de información pública al domicilio que figure en aquéllos.»

2. Se añade un nuevo apartado 6 al artículo 32, que queda redactado del siguiente modo:

«6. Las Administraciones competentes podrán tramitar los instrumentos de planeamiento urbanístico por medios y procedimientos informáticos y telemáticos. Reglamentariamente se regularán estos procedimientos, de acuerdo con la normativa de aplicación.»

Trece.

1. Se modifica la letra b) del artículo 34, que queda redactada del siguiente modo:

«b) La declaración en situación de fuera de ordenación de las instalaciones, construcciones y edificaciones erigidas con anterioridad que resulten disconformes con la nueva ordenación, en los términos que disponga el instrumento de planeamiento de que se trate.

A los efectos de la situación de fuera de ordenación deberá distinguirse, en todo caso, entre las instalaciones, construcciones y edificaciones totalmente incompatibles con la nueva ordenación, en las que será de aplicación el régimen propio de dicha situación legal, y las que sólo parcialmente sean incompatibles con aquélla, en las que se podrán autorizar, además, las obras de mejora o reforma que se determinen. Las instalaciones, construcciones y edificaciones que ocupen suelo dotacional público o impidan la efectividad de su destino son siempre incompatibles con la nueva ordenación y deben ser identificadas en el instrumento de planeamiento.

Para las instalaciones, construcciones y edificaciones realizadas al margen de la legalidad urbanística para las que no resulte posible adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística ni el restablecimiento del orden jurídico perturbado, reglamentariamente podrá regularse un régimen asimilable al de fuera de ordenación, estableciendo los casos en los que sea posible la concesión de autorizaciones urbanísticas necesarias para las obras de reparación y conservación que exijan el estricto mantenimiento de las condiciones de seguridad, habitabilidad y salubridad del inmueble.»

2. Se añade un nuevo apartado 2 al artículo 34, y el contenido actual del artículo pasa a conformar el apartado 1, con la siguiente redacción:

«2. Para la efectiva incorporación al proceso urbanístico de actuaciones irregulares será necesario, junto a la aprobación del instrumento de planeamiento que contenga determinaciones que supongan dicha incorporación, el cumplimiento de los deberes y las cargas que dicho instrumento de planeamiento contenga, en la forma y plazos que éste establezca.»

Catorce.

1. Se modifica el apartado 2.a).5.ª del artículo 36, que queda redactado del siguiente modo:

«5.ª Toda innovación que tenga por objeto el cambio de uso de un terreno o inmueble para su destino a uso residencial habrá de contemplar la implementación o mejora de los sistemas generales, dotaciones o equipamientos en la proporción que suponga el aumento de la población que ésta prevea y de los nuevos servicios que demande, o, en su caso, por su equivalente en dinero cuando concurren las circunstancias establecidas en el artículo 55.3.a).»

2. Se añade un nuevo apartado 2.a).6.ª al artículo 36, redactado del siguiente modo:

«6.ª En el caso de una modificación de planeamiento en la que se motive adecuadamente que los terrenos que fueran necesarios para mantener la adecuada proporcionalidad y calidad no tienen entidad suficiente para quedar integrados en la red de dotaciones públicas del municipio, atendiendo a las ya existentes, se podrá prever a cargo de los propietarios de los suelos objeto de modificación la sustitución por su equivalente en dinero, regulada en el artículo 55.3.a).»

3. Se modifica el apartado 2.c).2.ª del artículo 36, que queda redactado del siguiente modo:

«2.ª Las modificaciones que tengan por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de parques, jardines o espacios libres, dotaciones o equipamientos, así como las que eximan de la obligatoriedad de reservar terrenos con el fin previsto en el artículo 10.1.A).b), requerirán dictamen favorable del Consejo Consultivo de Andalucía. Respecto a estas modificaciones no cabrá la sustitución monetaria a la que se refiere el artículo 55.3.a).»

Quince.

Se modifica el apartado 2 del artículo 37, que queda redactado del siguiente modo:

«2. La revisión puede ser total o parcial según su ámbito o alcance. La revisión puede ser parcial cuando justificadamente se circunscriba a una parte, bien del territorio ordenado por el instrumento de planeamiento objeto de la misma, bien de sus determinaciones que formen un conjunto homogéneo, o de ambas a la vez.

A tales efectos, se considera que una innovación trasciende del ámbito de la actuación conllevando la revisión del planeamiento, a los efectos de la sostenibilidad, cuando ésta determine, por sí misma o en unión de las aprobadas definitivamente en los cuatro años anteriores a la fecha de su aprobación inicial, un incremento superior al veinticinco por ciento de la población del municipio, o de la totalidad de la superficie de los suelos clasificados como urbanos, descontando de dicho cómputo los suelos urbanos no consolidados que se constituyan como vacíos relevantes conforme a lo previsto en el apartado 4 del artículo 17.

Esta revisión abarcará e integrará aquellas determinaciones de la ordenación estructural que se vean afectadas por la suma de las alteraciones ya aprobadas desde la fecha de la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbanística y de las nuevas que se proponen, sin perjuicio de que proceda la revisión integral del Plan General de Ordenación Urbanística cuando concurran los supuestos del apartado 1. La innovación que conlleve la revisión de un uso global en el planeamiento urbanístico deberá integrar la de los restantes usos globales.»

Dieciséis.

Se modifica el apartado 3 y se añade un nuevo apartado 4 al artículo 39, que quedan redactados del siguiente modo:

«3. La Administración responsable del procedimiento para la aprobación de un instrumento de planeamiento deberá promover en todo caso, antes y durante el trámite de información pública, las actividades que, en función del tipo, ámbito y objeto del instrumento a aprobar y de las características del municipio o municipios afectados, sean más adecuadas para incentivar y hacer más efectiva la participación ciudadana, y facilitarán su conocimiento por medios telemáticos durante las fases de su tramitación.

4. En el trámite de información pública de los procedimientos de aprobación de los instrumentos de planeamiento urbanístico y sus innovaciones, la documentación expuesta al público deberá incluir el resumen ejecutivo regulado en el artículo 19.3.»

Diecisiete.

1. Se modifica el apartado 2 del artículo 40, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Los municipios remitirán al registro de la citada Consejería, en todo caso, copia del resumen ejecutivo de los instrumentos de planeamiento. Asimismo, remitirán los documentos completos de los instrumentos de planeamiento aprobados en ejercicio de su competencia, cuando sea preceptivo el informe de alguna de las Consejerías o Entidades Instrumentales de la Administración de la Junta de Andalucía.»

2. Se modifica el apartado 5 del artículo 40, que queda redactado del siguiente modo:

«5. Las Administraciones competentes garantizarán el acceso y el conocimiento del contenido de los instrumentos de planeamiento mediante ediciones convencionales e igualmente facilitarán su divulgación y libre acceso por medios y procedimientos informáticos y telemáticos.»

Dieciocho.

Se modifica el apartado 2.B) del artículo 45, que queda redactado del siguiente modo:

«B) Suelo urbano no consolidado, que comprende los terrenos que adscriba a esta clase de suelo por precisar una actuación de transformación urbanística debida a alguna de las siguientes circunstancias:

a) Constituir vacíos relevantes que permitan la delimitación de sectores de suelo que carezcan de los servicios, infraestructuras y dotaciones públicos precisos y requieran de una actuación de renovación urbana que comporte una nueva urbanización conectada funcionalmente a la red de los servicios e infraestructuras existentes.

b) Estar sujeta a una actuación de reforma interior por no contar la urbanización existente con todos los servicios, infraestructuras y dotaciones públicos en la proporción y con las características adecuadas para servir a la edificación existente o que se vaya a construir en ellos, ya sea por precisar la urbanización de la mejora o rehabilitación, o bien de su renovación por devenir insuficiente como consecuencia del cambio de uso o edificabilidad global asignado por el planeamiento.

c) Precisar de un incremento o mejora de dotaciones, así como en su caso de los servicios públicos y de urbanización existentes, por causa de un incremento del aprovechamiento objetivo derivado de un aumento de edificabilidad, densidad o de cambio de uso que el instrumento de planeamiento atribuya o reconozca en parcelas integradas en áreas homogéneas respecto al aprovechamiento preexistente.

Se presumirá que este aumento de edificabilidad o densidad o cambio de uso requiere el incremento o mejora de las dotaciones, y en su caso de los servicios públicos y de urbanización, cuando dicho incremento comporte un aumento del aprovechamiento objetivo superior al diez por ciento del preexistente.»

Diecinueve.

Se modifica el apartado 1.g) del artículo 46, que queda redactado del siguiente modo:

«g) Constituir el soporte físico de asentamientos rurales diseminados, vinculados en su origen al medio rural, cuyas características, atendidas las del municipio, proceda preservar.»

Veinte.

1. Se modifica el apartado C) del artículo 50, que queda redactado del siguiente modo:

«C) Cuando se trate de terrenos clasificados como suelo urbanizable no sectorizado, los propios de la clase de suelo

no urbanizable, y además el de la iniciativa para promover su transformación, mediante su adscripción a la categoría de suelo urbanizable sectorizado o, en su caso, ordenado. El ejercicio de este derecho requiere la innovación del correspondiente Plan General de Ordenación Urbanística mediante la aprobación del Plan de Sectorización.»

2. Se modifica el apartado D) del artículo 50, que queda redactado del siguiente modo:

«D) Cuando se trate de terrenos clasificados como suelo urbanizable sectorizado u ordenado para los que la Administración actuante no opte por la ejecución pública directa del planeamiento correspondiente, los derechos previstos en el apartado A) comprenden el de iniciativa y promoción de su transformación mediante la urbanización, que incluyen los siguientes:

a) Competir, en la forma determinada en esta Ley, por la adjudicación de la urbanización en régimen de gestión indirecta de la actuación.

b) Con independencia del ejercicio o no del derecho anterior, participar, en la forma y condiciones determinadas en esta Ley, en el sistema urbanístico determinado para la ejecución de la urbanización, o en la gestión indirecta de la actuación en condiciones libremente acordadas con el adjudicatario de la misma.

c) Ceder los terrenos voluntariamente por su valor o, en todo caso, percibir el correspondiente justiprecio, en el caso de no participar en la ejecución de la urbanización.»

3. Se modifica el apartado E) del artículo 50, que queda redactado del siguiente modo:

«E) Cuando se trate de terrenos clasificados como suelo urbano no consolidado, los derechos del apartado A) incluyen el de participar, en la forma determinada en esta Ley, en la actividad de ejecución de las obras de urbanización precisas. En los supuestos en los que la ejecución del instrumento de planeamiento deba tener lugar, conforme a éste, en unidades de ejecución, los derechos son los reconocidos a los propietarios de suelo urbanizable sectorizado u ordenado.»

Veintiuno.

Se modifica el apartado 2.b) del artículo 54, que queda redactado del siguiente modo:

«b) La superficie de suelo con aprovechamiento lucrativo, ya urbanizada, precisa para materializar el diez por ciento del aprovechamiento medio del área de reparto. Cuando se justifique por el instrumento de planeamiento, esta cesión podrá sustituirse, mediante resolución motivada, por el abono a la Administración de su valor en metálico, tasado en aplicación de las reglas legales pertinentes.

Cuando exista suelo destinado a vivienda protegida, en virtud de la reserva prevista en el artículo 10.1.A).b), el cumplimiento de este deber se materializará necesariamente en los terrenos calificados para tal fin.»

Veintidós.

Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 55, redactado del siguiente modo:

«3. El régimen del suelo urbano no consolidado previsto en el artículo 45.2.B).c) será el establecido en el apartado

2. No obstante, las cesiones de suelo procedentes serán:

a) La superficie de suelo para dotaciones en proporción con el incremento de aprovechamiento urbanístico sobre el aprovechamiento preexistente, que preferentemente se ubicará en el área homogénea. Cuando el grado de ocupación por la edificación del área haga inviable su ubicación total o parcial, se permitirá ubicar las dotaciones en un entorno próximo, siempre que éstas resulten coherentes, funcionales y accesibles. Los suelos necesarios para mantener la proporcionalidad y la calidad se calcularán conforme a la media dotacional resultante de la zona de suelo urbano en la que estén incluidos, y los que resulten de mantener la proporcionalidad y suficiencia de los sistemas generales alcanzada en el municipio.

Esta cesión de suelo sólo podrá ser sustituida de manera motivada, total o parcialmente, por su equivalente en dinero cuando en el seno de una modificación de planeamiento los terrenos que fueren necesarios para mantener la adecuada proporcionalidad y calidad no tengan entidad suficiente, en relación con las dotaciones existentes en el municipio, para quedar integrados en la red de dotaciones públicas del mismo. El valor de la aportación, que se integrará en el depósito regulado en el artículo 139.2, se corresponderá con el del aprovechamiento urbanístico referido a la zona de suelo urbano en que se integra la actuación en relación con la superficie dotacional a obtener.

b) La superficie de suelo urbanizado con aprovechamiento lucrativo precisa para materializar el diez por ciento aplicado a la diferencia sobre el preexistente. Este porcentaje podrá ser incrementado o disminuido de manera motivada por el planeamiento, en función de las plusvalías, hasta el quince y cinco por ciento, respectivamente.

En los supuestos en los que el planeamiento determine la sustitución de las cesiones de suelo por su valor en metálico, éste se calculará conforme a la normativa que sea de aplicación, en el momento de la suscripción del convenio al que hace referencia el artículo 30.2 de esta Ley.»

Veintitrés.

1. Se modifica el apartado 2 del artículo 58, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Por excepción a lo dispuesto en la letra b) del apartado anterior, podrán excluirse de las áreas de reparto las parcelas sometidas a las actuaciones previstas en el artículo 45.2.B).c), constituyendo cada parcela el ámbito espacial de atribución del aprovechamiento. En todo caso, cuando la obtención de los suelos dotacionales quede diferida conforme al artículo 55.3.a), estos suelos quedarán excluidos de las áreas de reparto. Asimismo, el porcentaje de participación de la comunidad en las plusvalías urbanísticas se aplicará sobre el incremento del aprovechamiento objetivo respecto al preexistente.»

2. Se modifica el apartado 3 del artículo 58, que queda redactado del siguiente modo:

«3. En el suelo urbano no consolidado, los Planes Especiales y, en su caso, los Planes Parciales de Ordenación podrán ajustar la delimitación del área de reparto correspondiente, excluyendo de ella los terrenos para los que se mantengan las condiciones de edificación existentes y aplicando a los restantes el aprovechamiento medio fijado por el Plan General de Ordenación Urbanística o el Plan de Ordenación Intermunicipal.

Cuando la actuación pública a la que se refiere el artículo 17.6 conlleve el realojo y retorno de la población existente, la edificabilidad de las viviendas vinculadas al retorno de la población se excluirá del aprovechamiento urbanístico al que haya que referir la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por la actividad urbanística.»

Veinticuatro.

1. Se añade un nuevo apartado 1 al artículo 59, y se reenumeran los siguientes, con la siguiente redacción:

«1. Se entiende por aprovechamiento urbanístico el parámetro que delimita el contenido económico del derecho de propiedad de un suelo concreto. Su determinación se produce mediante la aplicación de los valores de repercusión de dichos suelos a las edificabilidades correspondientes a cada uso asignado por el planeamiento, actualizados en el momento de su determinación.»

2. Se modifican los reenumerados apartados 2 y 3 del artículo 59, que quedan redactados del siguiente modo:

«2. Se entiende por aprovechamiento objetivo la superficie edificable permitida por el planeamiento general o los instrumentos que lo desarrollen sobre un terreno dado, medida en metros cuadrados de techo ponderados en función del valor de repercusión correspondiente al uso, tipología y edificabilidad atribuidos al mismo.

3. Se entiende por aprovechamiento subjetivo la superficie edificable, medida en metros cuadrados de techo ponderados en función del valor de repercusión correspondiente, que expresa el contenido urbanístico lucrativo de un terreno, al que la persona propietaria tendrá derecho tras el cumplimiento de los deberes urbanísticos legalmente establecidos.»

3. Se añade un nuevo apartado 5 al artículo 59, con la siguiente redacción:

«5. Se entiende por aprovechamiento preexistente el aprovechamiento atribuido por el planeamiento vigente en el momento anterior a la aprobación de la nueva ordenación contemplada en el Plan y una vez descontados los deberes y cargas urbanísticas que, en su caso, se encontraran pendientes de satisfacer. En caso de ausencia de edificabilidad preexistente, se computará como tal la media de la edificabilidad del uso mayoritario correspondiente al área homogénea o zona del suelo urbano en la que la parcela se encuentre integrada.»

Veinticinco.

Se modifica el apartado 3 del artículo 91, que queda con la siguiente redacción:

«3. En la creación y regulación de las Gerencias urbanísticas se cumplirán las previsiones establecidas por la legislación aplicable a la Administración que acuerde su constitución. No obstante, cualquiera que sea la forma adoptada para la constitución de las Gerencias, la Administración que las constituya no podrá descentralizar, desconcentrar o delegar en ellas funciones de dirección superior y fiscalización de la gestión encomendada.»

Veintiséis.

Se modifica el apartado 1 del artículo 93, que queda con la siguiente redacción:

«1. Los consorcios constituidos entre las Administraciones según lo dispuesto en el artículo 90.2.c) limitarán sus funciones y actividades a la esfera de competencias de las Administraciones consorciadas. El régimen jurídico de los consorcios constituidos por entidades locales será el previsto en la legislación vigente en esta materia.»

Veintisiete.

Se modifica el apartado 2 del artículo 96, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, en el suelo urbanizable sectorizado y urbano no consolidado, a los efectos del establecimiento del sistema de actuación, podrán efectuarse los actos jurídicos de ejecución necesarios, siempre que la unidad de ejecución haya sido delimitada y se haya procedido a la elección del sistema de actuación, que deberá incluir las bases orientativas para su ejecución relativas, al menos, a calidades, plazos y el diseño urbano, con el alcance necesario para calcular los gastos de urbanización imputables a la actuación.»

Veintiocho.

Se añade un nuevo artículo 97 bis, con la siguiente redacción:

«Artículo 97 bis. Agente urbanizador.

1. El agente urbanizador es la persona legitimada por la Administración actuante para participar, a su riesgo y ventura, en los sistemas de actuación, asumiendo la responsabilidad de su ejecución frente a la Administración actuante y aportando su actividad empresarial de promoción urbanística.

2. La condición de agente urbanizador puede ser asumida por cualquier persona física o jurídica, pública o privada, propietaria o no del suelo.

3. El agente urbanizador obtiene la legitimación para intervenir en la ejecución urbanística tras su selección en pública concurrencia por la Administración actuante y la suscripción del convenio urbanístico regulador de la actuación urbanizadora conforme a lo dispuesto en esta Ley y supletoriamente en la legislación de contratación del sector público para el contrato

de gestión de servicios públicos.

4. Cuando el agente urbanizador reúna los requisitos de capacidad para la ejecución por él mismo de las obras de urbanización y dichos requisitos y condiciones se hubieran recogido en el procedimiento para su selección, no será precisa la convocatoria de una nueva licitación pública para la ejecución de las obras.»

Veintinueve.

Se añade un nuevo artículo 97 ter, con la siguiente redacción:

«Artículo 97 ter. La empresa urbanizadora y la empresa constructora.

1. Podrá coadyuvar con las personas propietarias a quienes corresponda la iniciativa del sistema de actuación por compensación una empresa urbanizadora que asuma la financiación de la actuación y, en su caso, preste especialización profesional a la gestión urbanística de acuerdo con las condiciones libremente pactadas entre ambas partes. Los gastos asumidos por la empresa urbanizadora necesarios para la ejecución y desarrollo de la actuación podrán ser retribuidos, total o parcialmente, con parcelas o solares a materializar en el proyecto de reparcelación.

La colaboración de empresa urbanizadora no exime a las personas propietarias, o en su caso a la Junta de Compensación, de la directa responsabilidad asumida con la Administración actuante en la ejecución del sistema de actuación.

2. A los efectos de esta Ley, se entiende por empresa constructora aquella persona física o jurídica encargada de la ejecución material de las obras de urbanización.

Cuando la empresa constructora sea contratada por un agente urbanizador, éste asumirá la total responsabilidad de la ejecución de la actuación frente a la Administración, sin perjuicio de las relaciones jurídicas con la empresa constructora.»

Treinta.

Se modifica el apartado 2.c) del artículo 108, que queda redactado del siguiente modo:

«c) En el sistema de compensación, con la aprobación de la iniciativa formulada por la persona propietaria única, la suscripción del convenio urbanístico con la totalidad de las personas propietarias, con el otorgamiento de la escritura de constitución de la Junta de Compensación, o con la aprobación de la iniciativa formulada por el agente urbanizador, conforme al artículo 131.3.»

Treinta y uno.

Se modifica la letra a) del artículo 116, que queda redactada del siguiente modo:

«a) La gestión directa, pudiendo materializarse a través de cualquiera de las fórmulas previstas en el artículo 90.2, o contratando la ejecución material de las obras a la empresa constructora seleccionada por los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público.»

Treinta y dos.

Se modifica el apartado 1.B).a) del artículo 123, que queda redactado del siguiente modo:

«a) La gestión directa, pudiendo materializarse a través de cualquiera de las fórmulas previstas en el artículo 90.2, o contratando la ejecución material de las obras a la empresa constructora seleccionada por los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público.»

Treinta y tres.

El artículo 130 queda redactado del siguiente modo:

«1. La iniciativa para el establecimiento del sistema de actuación por compensación corresponderá a:

a) La persona propietaria única, iniciando el expediente de reparcelación y, en su caso, con el convenio urbanístico a que se refiere el artículo 138.

b) La totalidad de las personas propietarias, iniciando el expediente de reparcelación y, en su caso, con el convenio urbanístico a que se refiere el artículo 138.

c) Las personas propietarias que representen más del cincuenta por ciento de la superficie de la unidad de ejecución, conforme se establece en el apartado siguiente.

d) Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, propietaria o no de suelo, que, interesada en asumir la actuación urbanizadora como agente urbanizador, inste el establecimiento del sistema ante el municipio, si, transcurridos nueve meses desde que concurran las circunstancias que dispone el artículo 96.2 de esta Ley para poder efectuar los actos jurídicos de ejecución necesarios, no se hubiese presentado alguna de las iniciativas de las letras anteriores.

El agente urbanizador deberá reunir los requisitos exigidos en esta Ley y, supletoriamente, por la legislación reguladora de la contratación del sector público para el contrato de gestión de servicio público.

2. En el supuesto previsto de la letra c) del apartado anterior, las iniciativas se formalizarán presentando en el Ayuntamiento la siguiente documentación:

A) Los estatutos y las bases de actuación del sistema, que contendrán, además de las determinaciones que se establezcan reglamentariamente, las siguientes:

a) La previsión de incorporación de las personas propietarias, hayan suscrito o no la iniciativa, mediante la aportación de sus fincas originarias y con opción entre el abono en metálico de la parte de los costes de urbanización que les sean

imputables y la cesión de terrenos edificables de valor equivalente a dicha parte de los costes.

b) La previsión de que las personas propietarias que no deseen incorporarse a la gestión del sistema puedan solicitar la expropiación de sus terrenos.

c) La previsión de que las personas propietarias que no opten por alguna de las alternativas anteriores quedarán sujetas a reparcelación forzosa.

d) Oferta de adquisición del suelo de las personas propietarias que no hayan suscrito la iniciativa de los terrenos de su titularidad afectadas por la actuación.

e) Presupuesto estimado de gastos totales de urbanización y oferta de compensación de los costes de urbanización mediante cesión de terrenos edificables de valor equivalente, que se aplicará igualmente a las personas propietarias que puedan quedar sujetas a reparcelación forzosa.

f) Forma en la que ha de computarse la participación y representación de los miembros integrantes, personas propietarias o no, en la Junta de Compensación.

g) Garantías económicas para el desarrollo de los trabajos, que no podrán ser inferiores en cuantía al siete por ciento de los costes de urbanización y de otros que sean objeto de la actividad a desarrollar.

B) Los compromisos específicos sobre plazos de ejecución totales y parciales para el cumplimiento de las diferentes actividades. Estos plazos no serán superiores a los previstos por el planeamiento o fijados por el municipio.

C) La que acredite los compromisos de colaboración que, en su caso, hayan asumido los propietarios de suelo afectados por la actuación.

D) Justificación de la solvencia económica, financiera y técnica de la iniciativa.

3. A la documentación señalada en el apartado anterior, podrá añadirse para su tramitación simultánea la ordenación detallada suficiente para ejecutar la urbanización y, en su caso, el proyecto de urbanización.

4. En los supuestos previstos en las letras a) y b) del apartado 1 de este artículo, las iniciativas se formalizarán presentando en el Ayuntamiento la documentación señalada en los apartados 2.B) y D), así como el presupuesto de gastos totales de urbanización. En el caso de la letra b) del apartado 1, además, se presentarán los compromisos a que se refiere el apartado 2.C).

A esta documentación podrá añadirse para su tramitación simultánea, la ordenación detallada suficiente para ejecutar la urbanización y, en su caso, el proyecto de urbanización.

5. En el supuesto contemplado en la letra d) del apartado 1 anterior, el contenido documental de la iniciativa a presentar por el aspirante a agente urbanizador deberá contemplar los siguientes aspectos:

a) Identificación de la persona ofertante y acreditación del cumplimiento de los requisitos exigibles en virtud de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 1.d) de este artículo.

b) Justificación de su propia iniciativa para desarrollar la actuación urbanizadora, en cumplimiento de las previsiones y directrices del planeamiento vigente.

c) Compromiso de contratar, salvo en el caso previsto en el apartado 4 del artículo 97 bis, las obras de urbanización a empresa constructora siguiendo los principios de publicidad y concurrencia.

d) La previsión de incorporación de las personas propietarias mediante la aportación de sus fincas originarias y con opción entre el abono en metálico de la parte de los costes de urbanización que les sean imputables y la cesión de terrenos edificables de valor equivalente a dicha parte de los costes.

e) La previsión de que las personas propietarias que no se incorporen a la iniciativa puedan solicitar la expropiación de sus terrenos.

f) La previsión de que las personas propietarias que no opten por alguna de las alternativas anteriores quedarán sujetas a reparcelación forzosa.

g) Oferta de adquisición del suelo de las personas propietarias que, en su caso, no hayan suscrito la iniciativa de los terrenos de su titularidad afectados por la actuación.

h) Presupuesto de gastos totales de urbanización, separando el coste de contrata de ejecución de las obras de urbanización del resto de gastos, y oferta de compensación de los costes de urbanización mediante cesión de terrenos edificables de valor equivalente, que se aplicará igualmente a las personas propietarias que puedan quedar sujetas a reparcelación forzosa.

i) Garantías económicas para el desarrollo de los trabajos, que no podrán ser inferiores en cuantía al siete por ciento de los costes de urbanización y de otros que sean objeto de la actividad a desarrollar.

j) Justificación de la solvencia económica, financiera y técnica de la iniciativa, así como de las personas propietarias promotoras que se adhieran a la misma.

6. A la documentación señalada en el apartado anterior, podrá añadirse para su tramitación simultánea la ordenación detallada suficiente para ejecutar la urbanización y, en su caso, el proyecto de urbanización.»

Treinta y cuatro.

El artículo 131 queda redactado del siguiente modo:

«1. En el plazo de un mes desde la presentación de la iniciativa, el Ayuntamiento, previos los informes técnicos precisos, adoptará cualquiera de los siguientes acuerdos:

a) Desestimación de la iniciativa por causa justificada en ejercicio de la potestad de planeamiento, o por no reunir la iniciativa la suficiente solvencia económica, financiera o técnica.

b) Aprobación de la iniciativa, dando lugar a la adopción del establecimiento del sistema en el supuesto de iniciativa

por propietario único, o con la totalidad de los propietarios.

c) Aceptación de la iniciativa e inicio del procedimiento para el establecimiento del sistema, en los supuestos del artículo 130.1.c) y d), conforme a los apartados siguientes.

2. En el supuesto previsto en el artículo 130.1.c), se iniciará el establecimiento del sistema con la aprobación inicial de los estatutos y de las bases de actuación y la apertura del trámite de información pública, por plazo mínimo de un mes, con notificación a las personas propietarias afectadas que no hayan suscrito la iniciativa.

En el caso de que junto con la iniciativa se hubiese presentado la ordenación detallada y, en su caso, el proyecto de urbanización, se podrá acordar el inicio de la tramitación de dichos instrumentos.

Finalizado este plazo y dentro del mes siguiente, el Ayuntamiento deberá resolver sobre la aprobación definitiva del sistema de actuación por compensación, de los estatutos y de las bases de actuación.

3. En el supuesto previsto en el artículo 130.1.d), tras la aceptación de la iniciativa de la persona aspirante a agente urbanizador, se abrirá trámite de información pública durante plazo mínimo de un mes, con notificación a las personas propietarias afectadas a los efectos de que presenten alegaciones y sugerencias en el plazo de un mes desde la notificación. En el caso de que las personas propietarias que dispongan de la mayoría de la superficie de la actuación manifiesten su intención de asumir la iniciativa urbanizadora, se suspenderá el procedimiento para el establecimiento del sistema. Durante el mes siguiente, las personas propietarias deberán presentar la documentación correspondiente, conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo anterior. La no presentación de la misma conllevará la reanudación automática del citado procedimiento con la iniciativa de la persona aspirante a agente urbanizador sin necesidad de adopción de acuerdo alguno.

Si el agente urbanizador alcanzare acuerdo con esas personas propietarias, se estará a lo formalmente convenido entre ellos y continuará la tramitación del procedimiento.

En caso contrario, cuando las personas propietarias asuman la iniciativa, no resultando adjudicataria la persona aspirante a agente urbanizador, ésta tendrá derecho al resarcimiento de los gastos efectuados para la elaboración de la iniciativa, que podrán imponerse a las personas propietarias como condición contractual en el convenio urbanístico que se suscriba a estos efectos.

Si las personas propietarias afectadas no asumen la iniciativa urbanizadora, o asumiéndola no presentan la documentación necesaria, el Ayuntamiento iniciará el procedimiento concursal sobre la base de un pliego de condiciones que desarrollará las bases orientativas del diseño urbano, conteniendo como mínimo el esquema de la trama viaria, la localización espacial de las dotaciones y de las viviendas protegidas, así como los plazos, las calidades de los servicios urbanísticos y los criterios objetivos de adjudicación. Asimismo, se fijarán los siguientes plazos:

a) El primero, no inferior a dos meses, para que cualquier persona interesada en asumir la gestión como agente urbanizador anuncie, en plica abierta, su intención de presentarse, como alternativa a la iniciativa existente, al concurso aportando la documentación relacionada en los apartados a), b), c), d), e), f) y j) del artículo 130.5, así como la garantía económica establecida en el artículo 130.5.i), de acuerdo con los costes de urbanización presentados por la persona aspirante iniciadora del sistema. En el caso de que el pliego de condiciones modificara la alternativa presentada por la persona iniciadora del sistema, ésta podrá presentar una nueva documentación acorde al pliego aprobado.

b) El segundo, de un mes a partir de la finalización del plazo anterior, para la presentación por todas las personas aspirantes a agente urbanizador de la proposición jurídico-económica, en plica cerrada, que como mínimo estará integrada por la documentación citada en los apartados g) y h) del artículo 130.5, e incluirá propuesta de convenio urbanístico a suscribir entre la persona adjudicataria y la Administración.

Finalizado el segundo de los plazos se procederá, en un máximo de 10 días, a abrir las plicas cerradas en acto público del que se levantará acta por la Secretaría General del Ayuntamiento, con notificación expresa a las personas propietarias afectadas.

El Ayuntamiento, en el plazo máximo de un mes, deberá acordar la desestimación de las alternativas y las proposiciones jurídico-económicas que no reúnan los requisitos establecidos en el pliego de condiciones del concurso, o bien la aprobación de la propuesta más procedente al interés general.

En el supuesto de que no se hayan presentado alternativas, se procederá a la aprobación de la iniciativa y proposición jurídico-económica aportada por la única persona aspirante a agente urbanizador, toda vez que no podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible y siempre que cumpla con los criterios que figuren en el pliego, de conformidad con la legislación de contratos del sector público.

4. El establecimiento definitivo del sistema de actuación por compensación mediante agente urbanizador y la adjudicación de la ejecución se formalizarán mediante convenio urbanístico a suscribir entre el agente urbanizador y la Administración. En este convenio se harán constar las bases orientativas de ordenación, los pliegos, compromisos y plazos para la ejecución de la actuación, así como las garantías que se deban prestar para asegurar su cumplimiento y las posibles penalizaciones por incumplimiento, conforme a lo establecido en el correspondiente pliego de condiciones previo y, en su caso, a las mejoras ofertadas, fijándose el plazo máximo desde la suscripción para la presentación, en su caso, de los acuerdos con las personas propietarias, del instrumento de planeamiento de desarrollo, proyectos de urbanización y de reparcelación.

5. El municipio podrá establecer y exigir el pago de una tasa por el examen, tramitación y resolución de las iniciativas a que se refiere este artículo.»

Treinta y cinco.

Se modifican los apartados 2 y 3 del artículo 134, que quedan redactados del siguiente modo:

«2. En cualquier momento podrá incorporarse a la Junta de Compensación una empresa urbanizadora, con objeto de coadyuvar con las personas propietarias, en los términos previstos en el artículo 97 ter. Si la incorporación tuviese lugar después de que ésta se hubiera constituido, se efectuará conforme a las previsiones de los estatutos, y si éstos no contuvieran determinación al respecto se precisará su modificación por el procedimiento seguido para la aprobación de los mismos.

3. En los supuestos de gestión por persona propietaria única o por agente urbanizador, conforme a lo previsto en el artículo 130.1.a) y d), no cabrá la constitución de Junta de Compensación. Tampoco será preceptiva su constitución cuando el sistema de actuación sea iniciado por la totalidad de los propietarios, conforme a la letra b) de dicho artículo.»

Treinta y seis.

Se modifican los apartados 1 y 2 del artículo 138, que quedan redactados del siguiente modo:

«1. En el supuesto de gestión por persona propietaria única o por la totalidad de las personas propietarias, cuando de forma unánime estén dispuestas a asumir conjuntamente la entera actividad de ejecución, conforme a condiciones libremente pactadas, y exista conformidad entre ellas y el Ayuntamiento, el establecimiento del sistema podrá llevarse a cabo mediante la suscripción de un convenio urbanístico entre ellas y éste.

2. Salvo las condiciones o garantías específicas que se establezcan en el convenio, la aplicación del sistema mediante convenio urbanístico se llevará a efecto conforme a la regulación establecida para el supuesto de persona propietaria única.»

Treinta y siete.

Se añade un nuevo apartado 2 al artículo 139, y se renumera el siguiente, con la siguiente redacción:

«2. Cuando por concurrir la circunstancia prevista en el artículo 55.3.a) proceda el pago en dinero como medida sustitutiva de la cesión de los terrenos necesarios para mantener la proporcionalidad y calidad de las dotaciones, el municipio quedará obligado en el plazo máximo de tres años a obtener éstas mediante la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento que califique los suelos para tal fin, y con las cantidades depositadas en una cuenta separada y afecta exclusivamente a la obtención de tales dotaciones.

La aportación económica que habrá de depositarse se realizará con ocasión de la aprobación definitiva de la modificación de planeamiento contemplada en el citado artículo, quedando condicionada la publicación del documento en el Boletín Oficial que corresponda a la efectiva entrega de dicha cantidad.

Durante el período de tres años esta cantidad se podrá acumular con otras que se hubieren aportado por el mismo motivo, con el objeto de reservar y obtener nuevas dotaciones con entidad suficiente para dar cumplimiento a los criterios de coherencia, funcionalidad y accesibilidad a los que se refiere el artículo 9.E).

En todo caso, transcurridos tres años desde la constitución del depósito de mayor antigüedad, en la primera innovación de planeamiento general que se tramite y apruebe deberá forzosamente aplicarse la cantidad acumulada a dicho objeto.»

Treinta y ocho.

Se modifica el apartado 1 del artículo 141, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Los terrenos destinados a dotaciones podrán obtenerse mediante su ocupación directa a cambio del reconocimiento a su titular del derecho a integrarse en una unidad de ejecución con exceso de aprovechamiento urbanístico objetivo.

La ocupación directa requerirá el acuerdo con el propietario, y la determinación del aprovechamiento urbanístico que le corresponda y de la unidad de ejecución en la que aquél deba hacerse efectivo.»

Treinta y nueve.

Se modifica el artículo 150, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La no iniciación, en el plazo fijado al efecto, de la edificación de las parcelas y solares, incluidos los que cuenten con edificación deficiente o inadecuada, advertida de oficio por la Administración o por persona interesada, y previa audiencia a las personas propietarias por un plazo de veinte días, comporta la inclusión de la parcela o solar en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas, cuya regulación se establecerá reglamentariamente.

La inclusión en el Registro dará lugar al inicio del cómputo del plazo de un año para el comienzo de las obras, o en su caso la acreditación de las causas de la imposibilidad de la obtención de la licencia necesaria, tras el cual se determinará, por ministerio de la Ley, la colocación de la parcela o el solar correspondiente en situación de ejecución por sustitución.

2. La situación de ejecución por sustitución habilitará al municipio, salvo que acuerde la expropiación, para convocar y resolver, de oficio o a solicitud de cualquier persona, el concurso regulado en el artículo 151, previa formulación del Pliego de Condiciones que regulará los requisitos necesarios para su adjudicación, en los términos que reglamentariamente se establezcan.

3. La solicitud de la persona interesada para la convocatoria de concurso deberá reunir los requisitos sustantivos y documentales que se establezcan reglamentariamente y, como mínimo, los siguientes:

a) Identificación de la persona solicitante, debiendo acreditar solvencia económica y profesional, avalada por actuaciones edificatorias análogas.

b) Aportar el proyecto básico de edificación o compromiso de presentar el proyecto en el plazo correspondiente, acompañado en este último supuesto de aval por valor del cinco por ciento, comprensivo, en su caso, de las obras de urbanización precisas y de documento acreditativo de la constitución de la garantía requerida.

c) Contener compromiso de cesión, condicionada al pago de su coste, de los derechos sobre el proyecto técnico acompañado para su ejecución por la persona que resulte adjudicataria y los compromisos de cumplimiento de los deberes

legales aún pendientes, de abono del precio de la adjudicación al propietario sustituido y de ejecución de la edificación proyectada en determinado plazo.»

Cuarenta.

Se añade un nuevo apartado 2 al artículo 168, y se renumera el siguiente, con la siguiente redacción:

«2. Las medidas de protección de la legalidad urbanística y el restablecimiento del orden jurídico perturbado tienen carácter real y alcanzan a las terceras personas adquirentes de los inmuebles objeto de tales medidas dada su condición de subrogados por ley en las responsabilidades contraídas por la persona causante de la ilegalidad urbanística, de conformidad con la normativa estatal al respecto.»

Cuarenta y uno.

Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 175, con la siguiente redacción:

«3. En los casos regulados reglamentariamente para los que proceda el reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación, conforme a lo dispuesto por la letra b) del artículo 34.1 de esta Ley, la contratación de los servicios se llevará a cabo bajo las condiciones establecidas por el reconocimiento, que será título suficiente para la prestación de los servicios autorizados por el mismo.»

Cuarenta y dos.

Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 176, que queda redactado del siguiente modo:

«3. Con ocasión de la autorización de escrituras públicas que afecten a la propiedad de fincas, ya sean parcelas o edificaciones, el Notario o la Notaria podrá solicitar de la Administración Pública competente información telemática, o en su defecto cédula o informe escrito expresivo de su situación urbanística, de los deberes y obligaciones a cuyo cumplimiento estén afectas así como especialmente de su situación de fuera de ordenación o asimilada, de las medidas de protección de la legalidad urbanística y de restablecimiento del orden jurídico que pudieran alcanzarles.

Dicha información, recibida con antelación suficiente, será incluida por el Notario o la Notaria autorizante en la correspondiente escritura, informando de su contenido a las personas otorgantes.

El Notario o la Notaria remitirá a la Administración competente, para su debido conocimiento, copia simple en papel o soporte digital de las escrituras para las que hubieran solicitado y obtenido información urbanística, dentro de los diez días siguientes a su otorgamiento. Esta copia no generará gastos para las Administraciones Públicas.»

Cuarenta y tres.

Se modifica el apartado 1 del artículo 181, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Cuando un acto de parcelación urbanística, urbanización, construcción o edificación e instalación, o cualquier otro de transformación o uso del suelo, del vuelo o del subsuelo que esté sujeto a cualquier aprobación o a licencia urbanística previas, se realice, ejecute o desarrolle sin dicha aprobación o licencia o, en su caso, sin orden de ejecución, o contraviniendo las condiciones de las mismas, la persona titular de la Alcaldía deberá ordenar, en todo o en la parte que proceda, la inmediata suspensión de las obras o el cese del acto o uso en curso de ejecución, realización o desarrollo, así como del suministro de cualesquiera servicios públicos. Esta medida se adoptará cuando se aprecie la concurrencia de las circunstancias anteriores, incluso con carácter previo al inicio del expediente de restablecimiento del orden jurídico perturbado.»

Cuarenta y cuatro.

Se modifica el apartado 1 del artículo 185, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado previstas en este capítulo 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.»

Cuarenta y cinco.

Se modifican los apartados 4 y 5 del artículo 201, que quedan redactados del siguiente modo:

«4. No se aplicará lo dispuesto en el apartado primero de este artículo a quien, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo precepto o preceptos de igual o semejante naturaleza de esta Ley. Estos casos se sancionarán, como infracción continuada, con la sanción prevista para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior.

5. También procederá la imposición de una única sanción pese a la existencia de varias infracciones urbanísticas concurrentes cuando un solo hecho constituya dos o más infracciones, una de ellas haya sido medio imprescindible para cometer la otra, o cuando de la comisión de una derive necesariamente la de otras. En estos casos se impondrá la sanción prevista para la infracción más grave en su mitad superior, sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondiera aplicar si las infracciones se sancionaran separadamente. Cuando en aplicación de este criterio la sanción exceda de este límite, se sancionaran de forma separada las infracciones.»

Cuarenta y seis.

Se incorpora una nueva disposición adicional novena, con la siguiente redacción:

«Disposición adicional novena. Recuperación de dotaciones y aprovechamiento público en actuaciones irregulares en suelo urbano.

1. El Plan General de Ordenación Urbanística o sus innovaciones podrán considerar que concurren las circunstancias previstas en el artículo 45.2.B).c) de esta Ley en las actuaciones irregularmente materializadas en suelo urbano siempre que expresamente se justifique la integración y coherencia de éstas respecto del modelo urbano propuesto y se dé cumplimiento a los deberes regulados en el artículo 55 para esta clase y categoría de suelo. A tal efecto, acreditada la dificultad de aportar los terrenos para compensar el defecto de dotaciones o la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por la actividad urbanística, el Plan General de Ordenación Urbanística podrá imponer su sustitución en metálico, cuyo pago se hará efectivo al solicitar la correspondiente autorización en el procedimiento de restablecimiento del orden jurídico perturbado.

El porcentaje de participación de la comunidad en las plusvalías se fijará reglamentariamente entre el diez y el quince por ciento, que se integrará en el patrimonio público de suelo.

Asimismo, el pago en metálico como medida sustitutiva de la cesión de los terrenos necesarios para las dotaciones se integrará en el depósito referido en el artículo 139.2 de esta Ley.

En los supuestos en los que exista resolución administrativa firme acordando la reposición de la realidad física alterada, únicamente se entenderá ejecutada la misma por equivalencia cuando los deberes establecidos por el Plan General de Ordenación Urbanística o sus innovaciones, conforme a lo dispuesto en el primer párrafo del presente apartado, hayan sido definitivamente cumplidos, en la forma y plazos que dicho instrumento de planeamiento establezca, y sin perjuicio de las sanciones que correspondan.

2. En los casos que, tratándose de suelo urbano, no concudiesen las circunstancias descritas en el artículo 45.2.B) para su adscripción al suelo urbano no consolidado, la resolución administrativa firme que acuerde la reposición de la realidad física alterada sólo se entenderá ejecutada por equivalencia cuando haya sido íntegramente satisfecha la indemnización que, en su caso, se prevea en dicha resolución en la forma y plazos establecidos en la misma.»

Cuarenta y siete.

Se incorpora una nueva disposición adicional décima, con la siguiente redacción:

«Disposición adicional décima. Actuaciones de relevancia autonómica.

1. Las actuaciones de interés autonómico contempladas en el Título IV de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, tienen los efectos recogidos en el artículo 34 de esta Ley para los planes urbanísticos, sin perjuicio de su régimen específico.

Particularmente, los proyectos de actuación incorporarán aquellas determinaciones propias del planeamiento urbanístico que, conforme a esta Ley, sean necesarias para permitir la actuación urbanizadora que se pretenda llevar a cabo.

2. En las actuaciones de interés autonómico que conlleven desarrollo urbanístico, las funciones que el artículo 39.3 de la Ley 1/1994, de 11 de enero, atribuye a la Consejería competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo implicarán su ejercicio como Administración actuante, a los efectos de la legislación urbanística.

3. La incorporación al planeamiento urbanístico de las actuaciones urbanizadoras provenientes de los Planes de Ordenación del Territorio, así como de las contempladas en los Títulos V y VI de la Ley 1/1994, de 11 de enero, precisará de la innovación de la ordenación urbanística establecida, en aquellas determinaciones de la ordenación estructural que se vean afectadas por estas actuaciones, en razón a su naturaleza y alcance.

4. Los proyectos y planes relativos a las actuaciones reguladas en el Título IV de la Ley 1/1994, de 11 de enero, contendrán las determinaciones necesarias que garanticen su integración en la ordenación estructural del Plan General de Ordenación Urbanística, conllevando la innovación del mismo.»

Cuarenta y ocho.

Se incorpora una nueva disposición adicional undécima, con la siguiente redacción:

«Disposición adicional undécima. Seguimiento de la actividad de ejecución urbanística.

El informe de seguimiento de la actividad de ejecución urbanística que se elabore de conformidad con lo establecido en el artículo 15.5 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, se deberá formular con una periodicidad cuatrienal. A los efectos de garantizar su publicidad, se aplicará el régimen establecido en el apartado 5 del artículo 40.»

Cuarenta y nueve.

Se incorpora una nueva disposición adicional duodécima, con la siguiente redacción:

«Disposición adicional duodécima. Edificaciones anteriores a la Ley 19/1975, de 2 de mayo.

Las edificaciones aisladas en suelo no urbanizable, construidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 19/1975, de 2 de mayo, de reforma de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y que no posean licencia urbanística municipal para su ubicación en esta clase de suelo, se asimilarán en su régimen a las edificaciones con licencia siempre que estuvieran terminadas en dicha fecha, sigan manteniendo en la actualidad el uso y las características tipológicas que tenían a la entrada en vigor de la citada Ley y no se encuentren en situación legal de ruina urbanística.»

Cincuenta.

Se suprime el párrafo segundo de la disposición transitoria séptima.

Disposición adicional primera. Alteraciones de la calificación del suelo para vivienda protegida.

Los suelos que, a la entrada en vigor de esta Ley, se encuentren calificados para concretar la reserva de vivienda protegida no podrán ser objeto de alteración para destinarlos a viviendas sujetas a algún régimen de protección municipal, salvo que se proceda a la correspondiente innovación de planeamiento urbanístico conforme al artículo 36 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, y de acuerdo con los coeficientes de aprovechamiento urbanístico que correspondan a cada uso pormenorizado de vivienda según el régimen de protección.

Disposición adicional segunda. Reglas específicas para modificaciones de planeamiento adaptado de forma parcial a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre.

Las modificaciones de planeamiento adaptado a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, conforme al procedimiento establecido en el Decreto 11/2008, de 22 de enero, que afecten a suelos incluidos en un ámbito en el que se hayan realizado correcciones de edificabilidad o de densidad, o de ambas, necesarias para mantener el aprovechamiento urbanístico del planeamiento vigente, conforme al artículo 3.2.b) del citado Decreto, se regirán por las siguientes reglas particulares:

1.ª Las que tengan por objeto un aumento o disminución de la densidad tendrán la consideración de alteración de la ordenación estructural de planeamiento general.

2.ª Las que tengan por objeto un cambio de calificación de vivienda protegida a vivienda sujeta a algún régimen de protección municipal requerirán la necesaria adecuación de la densidad o edificabilidad de acuerdo con el coeficiente otorgado a la vivienda sujeta a algún régimen de protección municipal.

Disposición adicional tercera. Informe preceptivo de los Planes Municipales de Vivienda y Suelo.

Todo Plan Municipal de Vivienda y Suelo que arroje una demanda de vivienda protegida acogida al Plan Andaluz de Vivienda y Suelo inferior al treinta por ciento de la edificabilidad residencial, porcentaje mínimo de reserva de acuerdo con el artículo 10.1.A).b) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, requerirá de informe de la Consejería competente en materia de vivienda con carácter previo a su aprobación.

Disposición adicional cuarta. Constitución del órgano colegiado y regulación de la tramitación telemática de los planes urbanísticos.

1. El órgano colegiado previsto en el apartado 1.2.ª del artículo 32 deberá constituirse en el plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley.

2. La Administración de la Junta de Andalucía establecerá el procedimiento de tramitación informática y telemática de los instrumentos de planeamiento, regulado en el apartado 6 del artículo 32, en el plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley.

Disposición transitoria primera. Planes Generales de Ordenación Urbanística sin delimitación de zonas del suelo urbano.

Hasta que los Planes Generales de Ordenación Urbanística se adapten a esta Ley, toda modificación de planeamiento que tenga por objeto el incremento o mejora de dotaciones en los términos previstos en el artículo 45.2.B).c) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, en el caso de que el planeamiento general vigente no tenga delimitado su suelo urbano en zonas y no sea posible definir la media dotacional de éstas conforme al artículo 10.2.A).g) de dicha Ley, deberá definir un ámbito espacial que presente unas características de estructura urbana unitarias por disponer de usos y tipologías edificatorias homogéneas que permitan su identificación.

Esta definición del ámbito deberá estar suficientemente motivada, y sólo tendrá efectos estrictamente para el cálculo de la media dotacional, determinando el régimen del suelo urbano no consolidado conforme a los apartados 2 y 3 del artículo 55 de la citada Ley.

Disposición transitoria segunda. Modificaciones de planeamiento relativas a densidad.

Hasta que los Planes Generales de Ordenación Urbanística se adapten a esta Ley, toda modificación de planeamiento que tenga por objeto un aumento o disminución de la densidad de menos del veinte por ciento no conllevará la alteración de la ordenación estructural de dicho Plan General.

Disposición transitoria tercera. Medidas para garantizar la habitabilidad de edificaciones existentes en suelo no urbanizable que constituyan la vivienda habitual de sus propietarios.

1. A los efectos de garantizar la habitabilidad en condiciones mínimas de salubridad de las edificaciones existentes en suelo no urbanizable respecto de las que ya no quepa la adopción de medida alguna de protección de la legalidad y de restablecimiento del orden jurídico infringido, conforme a lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, y siempre que tales edificaciones constituyan la vivienda habitual de sus propietarios a la entrada en vigor de esta Ley, los municipios podrán autorizar, con carácter excepcional y transitorio hasta que se resuelva el procedimiento de reconocimiento y en su caso regularización de las edificaciones en suelo no urbanizable establecido reglamentariamente, la contratación provisional de los servicios básicos con compañía suministradora. Dicha autorización no conllevará la ejecución de obras de reparación, conservación o de cualquier otra naturaleza.

2. Para conceder dicha autorización el Ayuntamiento deberá acreditar, mediante informe técnico y jurídico de los

servicios municipales, que la edificación se encuentra terminada, en uso, y constituye la vivienda habitual de sus propietarios; que no concurren ninguna de las circunstancias descritas en el apartado 2 del artículo 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, y que no está en curso procedimiento administrativo ni judicial alguno. Asimismo, será preceptiva la acreditación por parte de la compañía suministradora de que las redes se encuentran accesibles desde la edificación sin precisar nuevas obras, la acometida es viable y no se induce a la implantación de nuevas edificaciones.

3. Pasado un año de la entrada en vigor de la presente Ley, no se podrán conceder nuevas autorizaciones y cesará la contratación del suministro autorizado, salvo que con anterioridad a dicho plazo se haya resuelto favorablemente el reconocimiento de la situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación, en cuyo caso el suministro se efectuará con las condiciones establecidas en dicha resolución.

Sevilla, 30 de enero de 2012

José Antonio Griñán Martínez
Presidente de la Junta de Andalucía

CORRECCIÓN de errores de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas de Andalucía [BOJA núm. 255, de 31.12.2011] (BOJA núm. 26, de 8-2-2012).

Advertido error en el texto de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas, procede efectuar la corrección del mismo en la norma que a continuación se indica.

La redacción del apartado 2 del artículo 51, Acciones de responsabilidad, de la citada Ley es la siguiente:

«2. De no adoptarse dicho acuerdo, o transcurridos tres meses desde su adopción sin que la sociedad cooperativa hubiese entablado la correspondiente acción de responsabilidad, esta podrá ser ejercitada, en el plazo de dos meses, por cualquier socio o socia, en nombre y por cuenta de la sociedad».

Sevilla, 30 de enero de 2012

CONSEJERÍA DE GOBERNACIÓN Y JUSTICIA

Resolución de 10 de febrero de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 41, DE 29-2-2012).

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 2 de diciembre de 2011 (BOE núm. 301, de 15 de diciembre), e instruido el mismo, la Dirección General de Oficina Judicial y Cooperación, ha propuesto el nombramiento de Registradores 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 24 de enero de 2012, por el que se resuelve el concurso mencionado (BOE núm. 26, de 31 de enero):

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 6.1 del Decreto 132/2010, de 13 de abril, por el que se establece la Estructura Orgánica de la Consejería de Gobernación y Justicia, esta Secretaría General para la Justicia resuelve:

Primero. Nombrar a los Registradores 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 Gobernación y Justicia, 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, 10 de febrero de 2012.- El Secretario General, Pedro Izquierdo Martín.

A N E X O

Registro vacante: Mijas núm. 02.
Registrador nombrado: Don Javier Aznar Rivero.
Núm. escalafón: 211.
Resultas: Leganés núm. 02.

Registro vacante: Dos Hermanas núm. 02.
Registrador nombrado: Don Manuel Lavado Molina.
Núm. escalafón: 256.
Resultas: Reus núm. 01.

Registro vacante: Granada núm. 01.
Registrador nombrado: Don Francisco Germán Taboada Tejerizo.
Núm. escalafón: 472.
Resultas: Málaga núm. 04.

Registro vacante: Córdoba núm. 03.
Registradora nombrada: Doña Almudena del Carmen Hava García.
Núm. escalafón: 715.
Resultas: Córdoba núm. 07.

CONSEJERÍA DE EMPLEO

Corrección de errores a la Resolución de 20 de diciembre de 2011, de la Dirección General de Trabajo, por la que se determinan las Fiestas Locales en el ámbito territorial de Andalucía para el año 2012 [BOJA núm. 254, de 30.12.2011]. (BOJA núm. 35, de 21-12-2012)

Advertidos errores en la Resolución de referencia publicada en el BOJA núm. 254, de 30 de diciembre de 2011, se transcribe a continuación la oportuna rectificación:

- Página número 15 en el apartado de la provincia de Almería, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Alcolea 20 enero 4 septiembre» e incorporar: «Alcudia de Monteagud 16 agosto 13 diciembre».
- Página número 15 en el apartado de la provincia de Almería, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Canjayar 19 abril 20 abril» e incorporar: «Cantoria 17 enero 9 abril».
- Página número 15 en el apartado de la provincia de Almería, columna derecha, donde dice «Gador 23 febrero 15 octubre», debe decir: «Gador 16 febrero 15 octubre».
- Página número 15 en el apartado de la provincia de Almería, columna derecha donde dice «Santa Fe de Mondújar 23 febrero 5 octubre», debe decir: «Santa Fe de Mondújar 16 febrero 5 octubre».
- Página número 15 en el apartado de la provincia de Almería, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Taberno 9 abril 6 agosto» e incorporar: «Tahal 6 agosto 14 septiembre».
- Página número 16 en el apartado de la provincia de Cádiz, columna izquierda, donde dice «Olvera 16 abril 27 agosto», debe decir: «Olvera 27 febrero 16 abril».
- Página número 16 en el apartado de la provincia de Cádiz, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «San José del Valle 19 marzo 24 mayo» e incorporar: «San Roque 21 mayo 13 agosto».
- Página número 16 en el apartado de la provincia de Córdoba, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Belalcazar 3 febrero 30 abril» e incorporar: «Belmez 15 mayo 8 septiembre».
- Página número 16 en el apartado de la provincia de Córdoba, columna derecha, donde dice «Viso, El 9 abril 23 abril», debe decir: «Viso, El 9 abril 26 julio».
- Página número 16 en el apartado de la provincia de Granada, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Calahorra 14 mayo 16 agosto», e incorporar: «Campotéjar 30 abril 27 agosto».
- Página número 17 en el apartado de la provincia de Granada, columna izquierda, donde dice: «Colomera 14 septiembre 15 septiembre», debe decir: «Colomera 13 septiembre 14 septiembre».
- Página número 17 en el apartado de la provincia de Granada, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Otivar 19 marzo 7 diciembre», e incorporar: «Otura 7 junio 8 septiembre».
- Página número 17 en el apartado de la provincia de Huelva, columna derecha, donde dice: «Isla Cristina 16 julio 22 febrero», debe decir: «Isla Cristina 16 julio 23 febrero».

- Página número 18 en el apartado de la provincia de Jaén, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Peal de Becerro 26 marzo 18 agosto», e incorporar: «Pegalajar 7 mayo 6 agosto».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Málaga, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Monda 16 agosto 20 agosto», e incorporar: «Montejaque 17 mayo 17 agosto».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Málaga, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Salares 17 enero 24 julio», e incorporar: «Sayalonga 16 julio 8 octubre».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, donde dice «Alcolea del Río 14 mayo 8 septiembre», debe decir: «Alcolea 14 mayo 7 septiembre».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Benacazón 3 agosto 6 agosto», e incorporar: «Bollullos de la Mitación 25 julio 29 octubre».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Castilblanco de los Arroyos 6 agosto 27 agosto», e incorporar: «Castilleja de Guzmán 2 julio 8 octubre».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Castilleja de la Cuesta 9 abril 25 julio», e incorporar: «Castilleja del Campo 7 julio 13 agosto».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Lora de Estepa 25 abril 29 septiembre», e incorporar: «Lora del Río 20 enero 8 septiembre».
- Página número 19 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna derecha, debe añadirse una nueva línea detrás de «Puebla del Río, La 20 enero 7 junio», e incorporar: «Real de la Jara, El 23 agosto 24 agosto».
- Página número 20 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Umbrete 28 mayo 24 agosto», e incorporar: «Utrera 24 mayo 8 septiembre».
- Página número 20 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna izquierda, debe añadirse una nueva línea detrás de «Utrera 24 mayo 8 septiembre», e incorporar: «Valencina de la Concepción 23 mayo 15 octubre».
- Página número 20 en el apartado de la provincia de Sevilla, columna izquierda, donde dice: «Viso del Alcor, El 7 mayo 12 septiembre», debe decir: «Viso del Alcor, El 9 abril 26 julio».

Sevilla, 9 de febrero de 2012

CONSEJERÍA PARA LA IGUALDAD Y BIENESTAR SOCIAL

Decreto 17/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la elaboración del Informe de Evaluación del Impacto de Género. (BOJA núm. 36, de 22-2-2012).

El Estatuto de Autonomía para Andalucía establece, en su artículo 114, que en el procedimiento de elaboración de las leyes y disposiciones reglamentarias de la Comunidad Autónoma se tendrá en cuenta el impacto por razón de género del contenido de las mismas. De esta forma la norma institucional básica de la Comunidad establece la necesidad de atender al impacto que las principales disposiciones generales emanadas de los poderes públicos de Andalucía tienen en la igualdad entre mujeres y hombres, atendiendo al principio de transversalidad de género, principio dirigido a integrar la perspectiva de género en todas las políticas y los programas generales de la Comunidad Autónoma.

En este sentido, la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, establece, en su artículo 6, la obligatoriedad de que se incorpore de forma efectiva el objetivo de la igualdad por razón de género en todos los proyectos de ley, reglamentos y planes que apruebe el Consejo de Gobierno, disponiendo que, a tal fin, en el proceso de tramitación de esas disposiciones, deberá emitirse un informe de evaluación del impacto de género del contenido de las mismas. Asimismo, el artículo 31.3 de dicha Ley dispone que las ofertas públicas de empleo de la Administración de la Junta de Andalucía deberán ir acompañadas de un informe de impacto de género.

El presente Decreto viene a regular el informe de evaluación del impacto de género como instrumento para garantizar la integración del principio de igualdad entre hombres y mujeres en el desarrollo de las competencias de los poderes públicos de Andalucía. De esta manera se pretende actualizar y adecuar al nuevo marco estatutario y legal la regulación que existía con la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales y administrativas, y el Decreto 93/2004, de 9 de marzo, por el que se regula el informe de evaluación del impacto de género en los proyectos de ley y reglamentos que apruebe el Consejo de Gobierno.

Igualmente, y tras la aprobación del Decreto 275/2010, de 27 de abril, por el que se regulan las Unidades de Igualdad de Género en la Administración de la Junta de Andalucía, es obligado incorporar en el presente Decreto dicha figura a fin de profundizar en la transversalidad y coordinar las distintas actuaciones entre órganos de la Administración Andaluza.

En su virtud, en el ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 27.9 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y por la disposición final primera de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, a propuesta de la Consejera para la Igualdad y Bienestar Social, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 7 de febrero de 2012,

DISPONGO

Artículo 1. Objeto y Finalidad.

1. El objeto del Decreto es regular el informe de evaluación del impacto de género, en desarrollo de lo dispuesto en los artículos 6 y 31.3 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía.
2. El Decreto tiene como finalidad incorporar de forma efectiva el objetivo de la igualdad por razón de género.

Artículo 2. Definición de informe de evaluación del impacto de género.

1. El informe de evaluación del impacto de género es un documento, que acompaña a las disposiciones a las que se refiere el artículo 3, en el que se recoge una evaluación previa de los resultados y efectos que dichas disposiciones puedan tener sobre mujeres y hombres, así como la incidencia de sus resultados en relación con la igualdad de oportunidades entre ambos sexos.
2. El informe recogerá la información necesaria para identificar las desigualdades de género existentes en relación con el objeto de la disposición, realizará los oportunos análisis para detectar el impacto previsible de la misma en la igualdad y propondrá posibles medidas para subsanar las desigualdades si ello fuera necesario, en los términos previstos en el artículo 6.

Artículo 3. Procedimiento.

1. De conformidad con los artículos 6 y 31.3 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, se deberá emitir un informe de evaluación del impacto de género sobre el contenido de todos los proyectos de decretos legislativos, anteproyectos de ley, proyectos disposiciones reglamentarias y planes que apruebe el Consejo de Gobierno, así como acerca del contenido de los proyectos de decretos que aprueben ofertas de empleo público de la Administración de la Junta de Andalucía.
2. Se requerirá el informe de evaluación del impacto de género en la elaboración de todas las disposiciones con carácter reglamentario que dicten las personas titulares de las Consejerías en ejercicio de la potestad prevista en el artículo 44.2 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
3. Queda excluido del ámbito de aplicación, el informe sobre el anteproyecto de Ley del Presupuesto, que será emitido por la Comisión de Impacto de Género en los Presupuestos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, y el Decreto 20/2010, de 2 de febrero, por el que se regula la Comisión de Impacto de Género en los Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Artículo 4. Competencia.

1. La emisión del informe de evaluación del impacto de género corresponderá al centro directivo competente para la iniciación del procedimiento de elaboración de la disposición de que se trate.
2. Con carácter preceptivo, el informe de evaluación del impacto de género acompañará al acuerdo de iniciación del procedimiento de elaboración de la disposición.
3. Conforme a lo establecido en el artículo 4.a) del Decreto 275/2010, de 27 de abril, por el que se regulan las Unidades de Igualdad de Género en la Administración de la Junta de Andalucía, éstas asesorarán a los órganos competentes en la elaboración de los informes de evaluación del impacto por razón de género, formulando observaciones a los mismos y valorando su contenido. Tales observaciones y valoraciones serán incorporadas al expediente de elaboración de la norma, plan u oferta pública de empleo.

Artículo 5. Contenido mínimo del informe.

1. El informe de evaluación del impacto de género deberá contener, como mínimo, los siguientes extremos:
 - a) Enumeración de la legislación vigente en materia de igualdad de género, citando expresamente las normas que afectan a la disposición.
 - b) Identificación y análisis del contexto social de partida de mujeres y hombres en relación con la disposición de que se trate, con inclusión de indicadores de género que permitan medir si la igualdad de oportunidades entre ambos sexos será alcanzada a través de las medidas que se pretenden regular en aquella, e incorporando datos desagregados por sexos recogidos preferentemente en estadísticas oficiales y acotados al objeto de la norma.
 - c) Análisis del impacto potencial que la aprobación de las medidas que se pretenden regular producirá entre las mujeres y hombres a quienes afecten.
 - d) Incorporación de mecanismos y medidas dirigidas a neutralizar los posibles impactos negativos que se detecten sobre las mujeres y los hombres, así como a reducir o eliminar las diferencias encontradas.
2. En el caso en que la disposición no produzca efectos, ni positivos ni negativos, sobre la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, se reflejará esta circunstancia en el informe del impacto de género, siendo en todo caso necesario revisar el lenguaje del proyecto para evitar sesgos sexistas.

Artículo 6. Remisión del informe al Instituto Andaluz de la Mujer

El centro directivo competente para la emisión del informe de evaluación del impacto de género lo remitirá al Instituto Andaluz de la Mujer junto con las observaciones de la Unidad de igualdad de género de la Consejería y el proyecto de disposición, acreditándolo en el respectivo expediente y antes de su envío a la Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras o, en caso de proyectos de disposiciones en las que no sea necesario dicho trámite, antes de su aprobación.

Artículo 7. Seguimiento de los informes de evaluación del impacto de género.

El Instituto Andaluz de la Mujer elaborará un informe anual de seguimiento sobre los informes de evaluación de impacto de género emitidos y en el que se evalúe la incorporación del principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y de la perspectiva de género en las disposiciones a que se refiere el artículo 3.

Disposición transitoria única. Procedimientos en trámite.

Los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto se regirán por la normativa anterior que les sea de aplicación.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Queda expresamente derogado el Decreto 93/2004, de 9 de marzo, por el que se regula el informe de evaluación del impacto de género en los proyectos de ley y reglamentos que apruebe el Consejo de Gobierno, así como aquellas disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo previsto en el presente Decreto.

Disposición final primera. Desarrollo y ejecución.

Se faculta a la Consejera para la Igualdad y Bienestar Social para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en el presente Decreto.

Disposición final segunda. Entrada en vigor.

El Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía».

Sevilla, 7 de febrero de 2012

José Antonio Griñán Martínez
Presidente de la Junta de Andalucía

Micaela Navarro Garzón
Consejera para la Igualdad y Bienestar Social

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

1. RESOLUCIÓN DE 14 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 28, DE 2-2-2012)

RECURSO GUBERNATIVO: EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN FIRME

Como ha declarado la sala primera del T.S. en su sentencia de 3 de enero de 2011, la particularidad de la actividad registral frente a la actuación general de la administración pública, impide aplicar el derecho administrativo de forma supletoria al ámbito del procedimiento registral, salvo en los casos en que se haga una remisión expresa al respecto. Desde esta perspectiva debe concluirse que si es bien cierto que con arreglo al artículo 108 del R.H. el documento calificado puede presentarse, una vez caducado su asiento de presentación, para realizar una nueva calificación, este criterio no es extensible a los supuestos en que ya ha recaído una resolución por silencio negativo de la D.G.R.N. sin que se haya recurrido judicialmente la misma, salvo que al realizarse esta nueva presentación se hayan producido cambios en la situación fáctica o jurídica.

2. RESOLUCIÓN DE 16 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 28, DE 2-2-2012)

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SOCIEDAD DE GANANCIALES DISUELTA Y NO LIQUIDADA

Constando en el Registro que una finca está inscrita a favor de dos personas casadas con carácter ganancial, y presentado un mandamiento de embargo en procedimiento seguido por la esposa frente a su exesposo, dado que están divorciados, no cabe la anotación de un embargo sobre los derechos que el ejecutado tiene sobre la finca, dado que solo sería posible el embargo de la cuota global del demandado en el patrimonio consorcio en liquidación.

3. RESOLUCIÓN DE 17 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2012)

OBRAS NUEVAS POR ANTIGÜEDAD: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 20.4 DE LA LEY DEL SUELO

Considera el Centro Directivo que las reglas establecidas en el artículo 20.4 de la Ley del Suelo por el R.D. Ley 8/2011 son aplicables a todas las escrituras que se presenten a inscripción después de su entrada en vigor, aunque se hubieran otorgado con anterioridad. Por otro lado se considera que el requisito de aportar un acto administrativo que declare la edificación en todo o en parte en situación de fuera de ordenación no es exigible con carácter previo a la práctica de la inscripción.

4. RESOLUCIÓN DE 18 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2012)

REPARCELACIÓN URBANÍSTICA: SENTENCIA ANULATORIA

Declarada la nulidad de un acuerdo de aprobación de un proyecto de reparcelación por sentencia firme, y a diferencia de lo que ocurre con los demás casos de inscripción de resoluciones judiciales, de acuerdo con los artículos 51 de la Ley del Suelo y 71 del R.D. 1.093/1997, de 4 de julio, el Registrador debe practicar el tipo de asiento que haya determinado expresamente la referida resolución judicial.

5. RESOLUCIÓN DE 19 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2012)

RECURSO GUBERNATIVO: OBJETO

El recurso gubernativo tiene por objeto la impugnación de una calificación denegatoria o suspensiva del Registrador, pero no la revisión de asientos ya practicados ni la solicitud de una calificación determinada.

**6. RESOLUCIÓN DE 20 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 34, DE 9-2-2012)**

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL

El principio de legitimación registral implica que, una vez practicado un asiento, no cabe su cancelación sin el consentimiento de su titular o resolución judicial firme en procedimiento seguido contra el mismo.

**7. RESOLUCIÓN DE 21 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

OBRA NUEVA: LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN

Reitera el Centro Directivo que las normas que deben aplicarse para la inscripción de una obra nueva son las vigentes al tiempo de la presentación e la correspondiente escritura en el Registro. De acuerdo con el actual artículo 20 de la Ley de Suelo, y siempre que así lo exija la respectiva legislación autonómica, es necesario para la inscripción de la obra nueva terminada que se aporte la licencia de ocupación.

**8. RESOLUCIÓN DE 23 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO

Siguiendo lo que en su día señaló la S.T.S. de 31 de enero de 2001, se exige que el título previo al que alude el artículo 205 de la L.H. sea un documento público, sin que pueda admitirse a tal efecto un documento privado con fecha fehaciente.

**9. RESOLUCIÓN DE 23 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

HIPOTECA DE MÁXIMO EN GARANTÍA DE CUENTA CORRIENTE: FIJACIÓN DE SALDO

Se plantea si puede hacerse constar al margen de una inscripción de una hipoteca de máximo el importe del saldo de la cuenta en virtud de un acta notarial en la que prestan su consentimiento acreedor y deudor, existiendo cargas posteriores a dicha hipoteca. Considera el Centro Directivo que no hay obstáculo alguno, porque la fijación del saldo atañe en exclusiva a acreedor y deudor, quedando los terceros sólo vinculados por la cifra máxima de garantía hipotecaria, y siendo esta operación un paso previo necesario para la eventual ejecución de la hipoteca.

**10. RESOLUCIÓN DE 24 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

OBRA NUEVA EN CONSTRUCCIÓN: DIVISIÓN HORIZONTAL

No hay obstáculo alguno que impida dividir horizontalmente un edificio que consta en el Registro como obra nueva en construcción.

**11. RESOLUCIÓN DE 24 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

SEGREGACIÓN: LICENCIA OBTENIDA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO

Teniendo en cuenta la doctrina del T.S., no es posible inscribir una escritura de segregación autorizada en 1996 sobre la base de entender concedida por silencio administrativo positivo la pertinente licencia municipal.

**12. RESOLUCIÓN DE 27 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

SEGREGACIÓN: NORMATIVA APLICABLE

Basándose en la doctrina del T.C. y del T.S. sobre la irretroactividad de las normas, concluye la D.G.R.N. que, tratándose de un acto propiamente registral como es la segregación, es aplicable las exigencias previstas en la legislación actual a una escritura otorgada en 1996.

**13. RESOLUCIÓN DE 27 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

TUTORES: AUTORIZACIÓN JUDICIAL

Para enajenar cualquier clase de derechos reales sobre inmuebles de que sea titular el incapaz necesitará su tutor la pertinente autorización judicial.

**10. RESOLUCIÓN DE 28 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO

No es el recurso gubernativo el cauce adecuado para discurrir si se ha hecho constar correctamente en el Registro una ampliación de anotación de embargo. Los asientos ya practicados se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales.

**15. RESOLUCIÓN DE 1 DE FEBRERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

CANCELACIÓN ORDENADA POR SENTENCIA

Ordenándose en sentencia judicial la nulidad y cancelación de determinadas inscripciones, no cabe cancelar los asientos posteriores relativos a gravámenes sobre la finca, el tanto sus titulares no han sido parte en el proceso, pero no hay obstáculo para cancelar la inscripción inicial cuyo titular era demandado.

**16. RESOLUCIÓN DE 2 DE FEBRERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

CALIFICACIÓN REGISTRAL: NOTIFICACIÓN POR FAX

En las relaciones profesionales entre Notario y Registrador el fax es uno de los medios habituales de comunicación y así lo prevé la legislación vigente. Por tanto, la notificación de una calificación negativa realizada por el Registrador al Notario por fax surte plenos efectos y será considerada dies a quo para el cómputo del plazo para interponer el recurso.

**17. RESOLUCIÓN DE 2 DE FEBRERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

SUSTITUCIÓN VULGAR: IDENTIFICACIÓN DE SUSTITUTOS

Acreditado el fallecimiento de uno de los herederos llamados con anterioridad al causante, e identificados sobre la base de los respectivos certificados de nacimiento en la escritura de partición los que se consideran descendientes de aquel y que tiene la condición de sustitutos vulgares, no puede exigirse ninguna prueba complementaria de que no existan otras personas que tengan la referida condición de sustitutos.

**18. RESOLUCIÓN DE 2 DE FEBRERO DE 2012
(BOE NÚM. 43, DE 20-2-2012)**

HIPOTECA CAMBIARIA: CANCELACIÓN POR RESOLUCIÓN JUDICIAL

No puede cancelarse una hipoteca en garantía de letras de cambio en virtud de una resolución judicial dictada en un proceso dirigido exclusivamente contra los iniciales tenedores de las cambiales, si al mismo tiempo no se acredita la inutilización de los títulos cambiales.

1610 *Resolución de 145 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Carola Bética, SL, contra la negativa del registrador de la propiedad de Sevilla nº 8 a inscribir una escritura de declaración de obra nueva. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don A. T. C., en representación de la sociedad «Carola Bética, S. L.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Sevilla número 8, don Manuel Martín Trincocortas Bernat, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 1 de febrero de 2011 por el Notario de Sevilla, don Eduardo Villamor Urbán, con número 176 de protocolo, la sociedad «Carola Bética, S. L.», declara unas obras de reforma y ampliación en cuanto al sótano del local número dos de un edificio en régimen de propiedad horizontal.

II

Copia autorizada de dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 8 el día 5 de febrero de 2010, según el asiento 596 del Diario 111, siendo calificado negativamente el día 22 de febrero de 2010. Contra la anterior nota de calificación se interpuso por la sociedad recurso ante este Centro Directivo el 26 de marzo de 2010, siendo desestimado el recurso al no haber recaído resolución expresa en el plazo de tres meses desde su interposición y no habiéndose interpuesto demanda en juicio verbal dentro del plazo de cinco meses y un día con arreglo a lo dispuesto en los artículos 327 párrafo 9 y 328 de la Ley Hipotecaria. Presentada nuevamente la escritura el día 22 de septiembre de 2011, asiento 1515 del Diario 115, vuelve a ser calificada negativamente el día 27 de septiembre de 2011 con arreglo a la siguiente nota: «Se suspende la inscripción por el siguiente defecto de carácter subsanable –artículo 65 de la Ley Hipotecaria–. Hechos: 1º Los que resultan del título presentado: escritura de obra nueva de ampliación a nivel de subsuelo de un local. Fundamentos de Derecho: Se reitera la nota de calificación negativa de fecha 22 de febrero de 2010, cuyo texto es el siguiente: «1.º.–Es necesario el acuerdo unánime de la comunidad de propietarios del edificio al que pertenece el local, dado que el sótano con el que se amplía el local podría constituir un elemento común o procomunal, y en todo caso la obra nueva que se declara supone una modificación del título constitutivo de la División Horizontal (artículo 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal y 18 de la Ley Hipotecaria y Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 23 de mayo de 2011).» Contra la anterior nota de calificación el interesado interpuso con fecha 26 de marzo de 2010 recurso gubernativo ante la Dirección General de Registros y del Notariado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 324 de la Ley Hipotecaria. Al no haber recaído resolución expresa en el plazo de tres meses desde la interposición del recurso, éste quedó desestimado por silencio, quedando expedita la vía jurisdiccional (artículo 327, párrafo 9 de la Ley Hipotecaria). Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 328 de la Ley Hipotecaria las resoluciones presuntas de la Dirección General de Registros y Notariado son recurribles ante los órganos del orden Jurisdiccional Civil, siendo de aplicación las normas del juicio verbal. La demanda deberá interponerse dentro del plazo de cinco meses y un día desde la fecha de la interposición del recurso antes los Juzgados de la capital de la provincia a la que pertenece el lugar en que esté situado el inmueble. Por todo ello no habiéndose interpuesto el recurso ante la jurisdiccional civil en ese plazo de cinco meses y un día contados desde la interposición del recurso, que tuvo lugar el 25 de marzo de 2010, debe entenderse que la anterior calificación registral negativa, confirmada por la Resolución presunta de la Dirección General de Registro y Notariado ha quedado firme. Sevilla a veintisiete de septiembre de dos mil once. El registrador. Fdo. Manuel Martín Trincocortas-Bernat».

III

Don A. T. C., en representación de «Carola Bética, S. L.», interpone recurso mediante escrito de 20 de octubre de 2011 con arreglo a las siguientes alegaciones: 1.º Que se vuelve a presentar el documento para su inscripción en base al cambio inferido por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación. En dicho Real Decreto, y ya en su exposición de motivos VI, se justifica que se permita el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos respecto de los cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, con el objetivo final de conseguir la protección de sus propietarios. Que, en base a ese espíritu, regula en su artículo 24.4 el procedimiento para inscribir aquellas obras sin licencia que sin haber tenido medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística ni de disciplina, puedan inscribirse una vez transcurrido el plazo de prescripción. Que entendemos que la escritura presentada a su inscripción, cumple sobrada y escrupulosamente con todos los requisitos establecidos en dicho artículo del Real Decreto. 2.º Que las obras de reforma recogidas en la escritura corresponden a un sótano de solo 25 metros cuadrados, pero que ya poseía el local, en la proyección exacta del suelo que ocupa el local en la planta baja en 29 metros cuadrados y que dicho

sótano fue reformado oportunamente para su uso actual como consta en el Certificado del Secretario de la Gerencia Municipal de Urbanismo de Sevilla acreditativo y preceptivo para su inscripción registral. Certificado que asimismo recoge que sobre dicho local no consta antecedente de infracción urbanística alguna, según el artículo 52.b) del Real Decreto 1093/1997. 3.º Que no se ha producido por tanto tampoco ninguna acción de cesación de la actividad por parte del resto de los propietarios del inmueble, que en su caso hubiera dado lugar a denuncia en primera instancia ante la autoridad de disciplina urbanística y que al contrario se recoge en ese Certificado de la Gerencia de Urbanismo. Existe por tanto un reconocimiento tácito del resto de los propietarios en el consentimiento del uso de este pequeño sótano existente por parte del propietario del local por el que se accede, ya que en caso contrario se hubiese denunciado como sí se hizo, por otros temas como se recoge la escritura, en la página 15, en el informe de la Gerencia; lo que demuestra que la Comunidad no es pacífica cuando considera que algún propietario puede infringir o agraviar sus derechos sobre elementos comunes. Demostrándose por tanto ese consentimiento tácito al permanecer pacífica la Comunidad en nuestro caso, ya que al contrario hubiera iniciado prevenciones encaminadas a salvaguardar los elementos comunes afectados de hipotéticos perjuicios, por lo que se demuestra que en modo alguno afecta esta ampliación del local a dichos elementos, al incorporar el sótano existente de antiguo. 4.º Que así mismo en dicho certificado se recoge la antigüedad del sótano, que data de hace más de medio siglo. 5.º Que lo que se pretende ampliar con esta escritura de obra nueva es la descripción registral, puesto que ya el sótano constituía parte física del local aunque se accediera por una trampilla, que ha sido sustituida con la obra nueva por una escalera, y que tanto éste término como el de la reforma y rehabilitación del local queda acreditado con el certificado del arquitecto don M. V. P., y que oportunamente visado por el Colegio de Arquitectos de Sevilla quedó incorporado a la escritura que nos ocupa. Certificación técnica acreditativa de la obra antigua que, por otro lado, contiene una descripción exactamente coincidente con el título que se presenta, sin pretender, en absoluto una nueva descripción de la totalidad del inmueble, ni alteración de sus cuotas, resultante de aquella ampliación por la incorporación del antiguo sótano existente. 6.º Que en según el régimen de Propiedad Horizontal del conjunto del inmueble recogido en la escritura autorizada por el notario de Sevilla, don Ildefonso Palacios Rafoso, con número de protocolo 148/2004, cuya copia adjunto, en el artículo 3.º de sus Estatutos, páginas. 16 y 17, que cada propietario podrá «...por sí solos, y sin el consentimiento de la junta... realizar agrupaciones con otras fincas de la misma naturaleza y comunicarlas entre sí...» por lo que en este caso no es preceptiva autorización de la junta de propietarios, ya que además los elementos comunes y privativos de la propiedad horizontal, ya inscritos, no se modifican. 7.º Que a mayor abundamiento, en esta escritura se describen los elementos comunes del edificio, páginas 8 y 9, sin que conste como común el pequeño sótano existente en el local por lo que contradice el argumento de la nota de suspensión registral, ya que en este caso no está considerado como tal reglamentariamente por dicha escritura (...).

IV

El registrador emitió su informe el día 25 de octubre de 2011 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 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 esta Dirección General de 27 de febrero de 1980, 15 de junio de 2000 y 3 de abril y 7 de junio de 2007.

1. Para resolver este recurso son relevantes los hechos siguientes:

a) Mediante escritura autorizada el día 1 de febrero de 2010 por el Notario de Sevilla, don Eduardo Villamor Urban, número 176 de protocolo, la sociedad «Carola Bética, S. L.» declara unas obras de reforma y ampliación en cuanto a un sótano del local número dos de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Copia autorizada de dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 8 el día 5 de febrero de 2010, siendo calificado negativamente el día 22 de febrero de 2010. Contra la anterior nota de calificación se interpuso por la sociedad recurso gubernativo ante este Centro Directivo el 26 de marzo de 2010, siendo desestimado el mismo al no haber recaído resolución expresa en el plazo de tres meses desde su interposición.

b) Presentada nuevamente la escritura el día 22 de septiembre de 2011, el registrador reproduce el defecto invocado en la anterior nota de calificación y considera que al no haber recaído resolución expresa en el plazo expresado y no haberse interpuesto demanda en juicio verbal dentro del plazo de cinco meses y un día debe entenderse que la anterior calificación registral quedó firme con arreglo a lo dispuesto en los artículos 327, párrafo 9 y 328 de la Ley Hipotecaria.

2. La cuestión que se plantea en el presente recuso consiste en determinar si, debiéndose entender desestimado el recurso interpuesto en el año 2010 contra una calificación del registrador de Sevilla número 8, por haber transcurrido el plazo de tres meses previsto en el párrafo noveno del artículo 327 de la Ley Hipotecaria, sin que se haya impugnado ante los tribunales la resolución desestimatoria del recurso por vía de silencio, puede ser objeto de una nueva presentación con obligación por parte del registrador de emitir una nueva calificación sobre el fondo del asunto debatido.

3. A fin de resolver el presente recurso resulta conveniente determinar previamente la naturaleza jurídica especial del procedimiento registral y el régimen legal a que queda sujeto. A este respecto resulta particularmente relevante la doctrina legal fijada al respecto por la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 3 de enero de 2011, y de la que resultan los siguientes criterios: a) la función de la calificación registral presenta particularidades de notoria importancia respecto del régimen de las actividades de las administraciones públicas. Estas particularidades justifican secularmente su tratamiento específico desde el punto de vista científico, normativo y jurisdiccional. Desde este último punto de vista, que aquí resulta especialmente relevante, la revisión de la actividad registral inmobiliaria no corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, sino que es una de las expresamente atribuidas al orden jurisdiccional civil por razón de la naturaleza privada y patrimonial de los derechos que constituyen su objeto (artículo 3.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa); b) por ello la aplicación supletoria de las normas de procedimiento administrativo al ámbito de la calificación registral no puede aceptarse con carácter general ni de manera abstracta; c) es cierto que la Dirección General de los Registros y del Notariado es un órgano administrativo y que sus resoluciones tienen naturaleza administrativa. Sin embargo, la inserción de éstas en el ámbito de la función de calificación de los registradores de la Propiedad las dota de características muy especiales frente al régimen de la actividad administrativa, las cuales no sólo se han mantenido, sino que se han acentuado en las sucesivas modificaciones de la Ley Hipotecaria (en concreto, por ejemplo, en la Ley Hipotecaria se establece la competencia de la jurisdicción civil para conocer de las demandas mediante las que se solicite la nulidad de las resoluciones de este Centro Directivo por las que se resuelven recursos contra la calificaciones negativas de los registradores de la propiedad); d) La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado no es, en consecuencia, un acto administrativo abstracto, sino que tiene como presupuesto y objeto un acto de calificación del registrador, que no puede ser considerado por razón de su contenido como acto sujeto al Derecho administrativo, y su consecuente jurídico es el examen de su legalidad por parte del orden jurisdiccional civil; e) de esto se sigue que la naturaleza de acto administrativo que tienen las resoluciones de esta Dirección General no permite, sin más, proyectar el régimen administrativo general sobre su regulación, pues esto podría determinar efectos incompatibles con los principios del sistema registral; f) lo anterior no excluye la aplicabilidad del régimen administrativo cuando haya una remisión específica de la legislación hipotecaria a los aspectos de dicho régimen que considere aplicables a la función registral, o cuando se trate de normas administrativas que respondan a los principios generales materiales o de procedimiento propios de todo el ordenamiento; g) en concreto, los efectos del silencio o falta de resolución tempestiva se regulan en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, sin que exista una remisión al régimen administrativo del silencio administrativo; h) finalmente, esta conclusión queda confirmada a la vista de la evolución reciente de la legislación hipotecaria, a través de las distintas modificaciones introducidas, en la que se pone de manifiesto un propósito del legislador de subrayar el carácter específico del procedimiento de resolución de recursos por la Dirección General de los Registros y del Notariado, especialmente en materia de silencio administrativo, respecto del régimen administrativo general. Así, se utiliza la expresión «desestimación presunta» (artículo 327, penúltimo párrafo, de la Ley Hipotecaria, según la redacción introducida por la Ley 62/2003), que apunta al carácter firme del silencio administrativo negativo y que ha sido por ello desterrada de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Por otra parte, se establece un régimen de caducidad automática del asiento de presentación en función de la extinción del plazo de interposición de la demanda civil contra la resolución de la Dirección General (artículo 327, penúltimo párrafo, de la Ley Hipotecaria, según la redacción introducida por la Ley 62/2003), el cual tendría poco sentido en el caso de que la Dirección General de los Registros y del Notariado pudiera, y estuviera obligada, a dictar una resolución posterior en sentido contrario. Mientras en la primera redacción de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común el silencio negativo tenía características más próximas a las de un acto presunto, en ciertas condiciones de carácter irrevocable, a partir de la Ley 4/1999 el silencio negativo se configura como una mera ficción que no permite sostener la existencia de un acto administrativo.

4. Por ello, la legislación hipotecaria constituye el marco normativo fundamental -de aplicación preferente, por tanto- que regula el desarrollo procedimental del recurso contra la calificación registral. Así, frente a la pretensión de aplicar a este recurso lo que en el ámbito administrativo se conoce como «doctrina del acto consentido» (según la cual, transcurrido el plazo legal para interponer un recurso contra un acto administrativo sin haberse interpuesto el mismo, el acto deviene firme a todos los efectos), este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 9 de marzo de 1942, 22 de febrero de 1993, 10 de noviembre de 2000, 21 de mayo de 2001 y 6 de junio de 2007) ha entendido reiteradamente que, en el ámbito del procedimiento registral, prevalece la norma especial contenida en el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, el cual permite que, una vez transcurrido el plazo de vigencia del asiento de presentación, se realice una nueva presentación del título anteriormente calificado de forma negativa, y entonces sea objeto de «nueva calificación» que, si continúa siendo negativa, abre -una vez notificada- nuevo plazo para interponer contra la misma los recursos procedentes. Por ello, es indiferente que se hubiera dejado transcurrir el plazo de interposición del recurso contra la primera calificación. En definitiva, la falta de impugnación en plazo de una calificación registral no supone que la misma devenga intangible adquiriendo la condición de acto consentido, sino que el mismo documento que haya sido objeto de aquella puede presentarse de nuevo y ha de ser objeto de nueva calificación, y frente a ésta, coincida o no con la anterior, cabe recurrir en vía gubernativa dentro del propio plazo de impugnación (cfr. Resoluciones de 14 de octubre de 2002, 18 de junio de 2004, 22 de julio de 2005, 9 de diciembre de 2006, 29 de marzo y 6 de junio de 2007, entre otras). Por tanto, el artículo 108 del Reglamento Hipotecario excluye la atribución de eficacia de cosa juzgada a la calificación del registrador o de la condición de actuación administrativa firme por consentida por el interesado, a diferencia de lo que resulta en el ámbito de los procedimientos administrativos en los que la falta de impugnación tempestiva, bien en la vía administrativa de alzada (cfr. artículo 115 de la Ley 30/1992, de 26 de

noviembre), bien en la vía jurisdiccional contencioso administrativa (cfr. artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), determina que el acto no recurrido será firme a todos los efectos, sin que se admita contra los mismos nuevo recurso.

Ciertamente 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, 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.

5. 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 pendencia 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, 1.252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común y 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa)» (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

6. 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; 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»–; el recurso ha de ser desestimado.

7. Así lo confirma el que las conclusiones anteriores son íntegramente aplicables no sólo a los casos de resolución expresa por parte de este Centro Directivo, sino también a los casos en que la resolución tenga lugar mediante la desestimación presunta por silencio prevista en el párrafo noveno del artículo 327 de la Ley Hipotecaria, según se deriva con claridad de la reiterada Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, conforme a la cual «el transcurso del plazo impuesto a la Dirección General de los Registros y del Notariado en el artículo 327, párrafo noveno, de la Ley Hipotecaria para resolver y notificar el recurso interpuesto contra la calificación negativa del registrador determina que se entienda desestimado el recurso y comporta la nulidad de una resolución del recurso recaída con posterioridad al transcurso de este plazo», pues la posibilidad de que esta Dirección General pudiera modificar la decisión una vez transcurrido el plazo para resolver crearía una situación de inseguridad jurídica. En efecto, como destaca la citada Sentencia «el sistema registral está encaminado a la protección de derechos de carácter privado, que no son los propios del interés general a cuya consecución va dirigida la actividad administrativa. Mientras en la regulación general del silencio administrativo opera de manera prevalente, como ha subrayado la doctrina, la voluntad de favorecer al administrado frente al ejercicio de las potestades exorbitantes por parte de las Administraciones públicas en su actividad encaminada a la protección del interés general, en el ámbito registral predomina en este supuesto la protección de los derechos de los terceros que, habiendo obtenido la inscripción de su derecho, pueden resultar afectados por el acceso al Registro de un derecho reconocido por la Dirección General de los Registros y del Notariado con carácter extemporáneo».

La resolución presunta es, por tanto, una verdadera resolución definitiva, a cuyo sentido desestimatorio queda vinculada la Administración sin poder variarlo por una resolución expresa extemporánea (y no una mera ficción legal con la única virtualidad jurídica de abrir el cauce a su impugnación judicial). Como ha subrayado el Tribunal Supremo en su citada Sentencia de 3 de enero de 2011, ha sido propósito del legislador subrayar «el carácter específico del procedimiento de resolución de recursos por la Dirección General de los Registros y del Notariado, especialmente en materia de silencio administrativo, respecto del régimen administrativo general. Así, se utiliza la expresión «desestimación presunta» (artículo 327, penúltimo párrafo, de la Ley Hipotecaria, según la redacción introducida por la Ley 62/2003), que apunta al carácter firme del silencio administrativo negativo y que ha sido por ello desterrada de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común». Por otra parte, la Ley Hipotecaria establece un régimen de caducidad automática del asiento de presentación en función de la extinción del plazo de interposición de la demanda civil contra la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (artículo 327, penúltimo párrafo, de la Ley Hipotecaria, según la redacción introducida por la Ley 62/2003), el cual, como ha destacado la misma Sentencia, tendría poco sentido en el caso de que este Centro Directivo pudiera, y estuviera obligado, a dictar una resolución posterior en un sentido contrario al de la previa resolución presunta desestimatoria. Y no sólo eso, sino que admitir «la posibilidad de que la Dirección General de los Registros y del Notariado pudiera modificar la decisión una vez transcurrido el plazo para resolver crearía una situación de inseguridad jurídica», inseguridad que se deriva del hecho de que, como explica la reiterada Sentencia, «en el ámbito registral predomina en este supuesto la protección de los derechos de los terceros que, habiendo obtenido la inscripción de su derecho, pueden resultar afectados por el acceso al Registro de un derecho reconocido por la Dirección General de los Registros y del Notariado con carácter extemporáneo». En definitiva, no resulta legalmente admisible que por una resolución estimatoria extemporánea de este Centro Directivo puedan tener acceso al Registro títulos que podrían afectar a derechos de terceros, y por ello generar inseguridad jurídica. Con esta solución se pretende conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva con la seguridad jurídica, lo que no es posible generando situaciones registrales interinas de forma indefinida por la vía de permitir reabrir los plazos ya fenecidos para la interposición de los recursos que no se promovieron el plazo. No obstante, ello no impide que si concurren de forma sobrevenida –en el momento de la nueva presentación– cambios en la situación fáctica o jurídica del caso (por ejemplo, por cambios normativos o jurisprudenciales), pueda realizarse una nueva calificación del documento, puesto que en tal caso la pretensión deducida de inscripción responde a nuevas bases, faltando el requisito de identidad objetiva de la pretensión en que se basa la imposibilidad de volver a recurrir contra un acto definitivo y firme; cambios en la situación fáctica o jurídica.

8. Resta por determinar si en el supuesto de hecho planteado ha habido, como pretende el recurrente, cambios en la situación fáctica o jurídica de la finca que justifiquen el recurso interpuesto. Sostiene el recurrente que la nueva presentación

se verifica en base al cambio producido por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio. Sin embargo, tal tesis no puede acogerse. La cuestión de fondo planteada por el registrador se refiere a la necesidad del acuerdo unánime de la comunidad de propietarios del edificio al que pertenece el local, dado que el sótano con el que se amplía el local podría constituir un elemento común o procomunal, y entiende que en todo caso la obra nueva que se declara supone una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que con arreglo al artículo 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal exige el acuerdo unánime de la comunidad de propietarios. En la nota de calificación no se invoca ningún defecto relativo a un problema urbanístico de la declaración de obra nueva y el Real Decreto-ley citado no ha hecho modificación alguna de la Ley de Propiedad Horizontal; por lo que el recurso ha de ser desestimado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación 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, 14 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

1611 *Resolución de 16 de enero 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 Peñaranda de Bracamonte a la práctica de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el recurso interpuesto por doña U. M. K. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Peñaranda de Bracamonte, doña Gloria Montilla Sarmiento, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad mandamiento de embargo a instancia de uno de los cónyuges (la ahora recurrente doña U. M. K.) contra el otro (don A. F. M.) –divorciados aunque sin que se haya verificado la liquidación de la sociedad de gananciales– sobre «la mitad indivisa» de una vivienda «correspondiente a la sociedad de gananciales».

II

La registradora suspende la práctica de la anotación en méritos de la siguiente nota de calificación: «Calificado el precedente mandamiento que se presentó por telefax el día 14 de julio de 2011, consolidado el día 22 de julio de 2011, tras examinar los antecedentes del Registro, la registradora que suscribe y de conformidad con el artículo 144 del Reglamento Hipotecario, reglas 1 y 4, suspende la anotación de embargo ordenada porque: no constando, respecto de la finca... del término de Huerta, que la sociedad conyugal ha sido liquidada como ha dicho reiteradamente la Dirección General de los Registros y del Notariado, no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes que integran y de la que puedan disponer separadamente, o que pueda ser embargada separadamente, sino que por el contrario, la participación de aquéllos recae sobre la masa ganancial como patrimonio separado y sólo cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares que a cada uno se le adjudiquen en dichas operaciones, sin que estas operaciones liquidatorias puedan ser realizadas unilateralmente por un cónyuge. Contra esta calificación.... Peñaranda de Bracamonte a 11 de agosto de 2011. El registrador. (Firma ilegible)».

III

Doña U. M. K. interpone recurso mediante escrito de fecha 5 de octubre de 2011, en el que hace constar que el artículo 144, apartados 1 y 4, del Reglamento Hipotecario, alegado por la registradora en su fundamentación, no es aplicable a este caso, puesto que estamos hablando de una ejecución de una sentencia de divorcio de un cónyuge frente al otro, por incumplimiento de dicha sentencia, y no de la inscripción de un embargo practicado sobre un cónyuge sin notificación del otro, notificación que no cabe porque la parte ejecutante, quien solicita el embargo y quien es además propietario del 50 % del bien a embargar, conoce perfectamente los hechos y además no es cónyuge ya del ejecutado, propietario del otro 50 %.

IV

La registradora emitió su informe el día 15 de noviembre de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 397, 1034, 1058, 1067, 1083, 1344, 1401, 1404 y 1410 del Código Civil; 1, 2, 42, 46 y 326 de la Ley Hipotecaria; 144 y 166 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de esta Dirección General de 22 de mayo, 3 de junio y 16 de octubre de 1986, 16 de febrero, 29 de mayo y 6 de noviembre de 1987, 3 y 4 de junio, 8 de julio y 11 de diciembre de 1991, 28 de febrero de 1992, 10 de octubre de 1998, 20 de abril de 2005, 17 y 18 de enero y 20 de junio de 2007, 16 de enero de 2009 y 17 de agosto de 2010.

1. El único problema que plantea el presente recurso es el de dilucidar si, inscrita una finca a favor de ambos cónyuges como ganancial, puede tomarse anotación de embargo sobre una mitad indivisa de la misma, cuando el embargante es la esposa y el embargado el marido, siendo así que ambos cónyuges están divorciados.

2. Dado el divorcio de los cónyuges, la sociedad conyugal se halla disuelta, pero no liquidada, tal como resulta de la documentación que obra en el expediente en la que consta que los cónyuges se divorciaron pero acordaron no liquidar la sociedad de gananciales. No estando, por tanto, liquidada la sociedad conyugal, pero sí disuelta –a diferencia de lo que ocurre en los casos en que no resulta del Registro ni del mandamiento la disolución (cfr. 17 de agosto de 2010)– y, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas), no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, o que pueda ser embargada 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 sus respectivos herederos, y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos se le adjudiquen en dichas operaciones.

3. De lo anterior se desprende, como ha señalado reiteradamente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas), la necesidad de distinguir tres hipótesis diferentes, así en su sustancia como en su tratamiento registral. En primer lugar el embargo de bienes concretos de la sociedad ganancial en liquidación, el cual, en congruencia con la unanimidad que preside la gestión y disposición de esa masa patrimonial (cfr. artículos 397, 1058, 1401 del Código Civil), requiere que las actuaciones procesales específicas se sigan contra todos los titulares (artículo 20 de la Ley Hipotecaria). En segundo lugar, el embargo de una cuota global que a un cónyuge corresponde en esa masa patrimonial, embargo que, por aplicación analógica de los artículos 1067 del Código Civil y 46.2 y 42 de la Ley Hipotecaria, puede practicarse en actuaciones judiciales seguidas sólo contra el cónyuge deudor, y cuyo reflejo registral se realizará mediante su anotación «sobre los inmuebles o derechos que se especifique en el mandamiento judicial en la parte que corresponda al derecho del deudor» (cfr. artículo 166.1, in fine del Reglamento Hipotecario). En tercer lugar, el teórico embargo de los derechos que puedan corresponder a un cónyuge sobre un concreto bien ganancial, una vez disuelta la sociedad conyugal, supuesto que no puede confundirse con el anterior pese a la redacción del artículo 166.1 in fine del Reglamento Hipotecario, y ello se advierte fácilmente cuando se piensa en la diferente sustantividad y requisitos jurídicos de una y otra hipótesis. En efecto, teniendo en cuenta que los cónyuges, o el cónyuge viudo y los herederos del premuerto, pueden verificar la partición del remanente contemplado en el artículo 1404 del Código Civil, como tengan por conveniente, con tal que no se perjudiquen los derechos del tercero (cfr. artículos 1058, 1083 y 1410 del Código Civil), en el caso de la traba de los derechos que puedan corresponder al deudor sobre los bienes gananciales concretos, puede perfectamente ocurrir que estos bienes no se adjudiquen al cónyuge deudor (y lógicamente así ocurrirá si su cuota puede satisfacerse en otros bienes de la misma naturaleza, calidad y especie), con lo que aquella traba quedará absolutamente estéril; en cambio, si se embarga la cuota global, y los bienes sobre los que se anotan no se atribuyen al deudor, éstos quedarán libres, pero el embargo se proyectará sobre los que se le hayan adjudicado a éste en pago de su derecho (de modo que sólo queda estéril la anotación pero no la traba). Se advierte, pues, que el objeto del embargo cuando la traba se contrae a los derechos que puedan corresponder a un cónyuge en bienes singulares carece de verdadera sustantividad jurídica; no puede ser configurado como un auténtico objeto de derecho susceptible de una futura enajenación judicial (cfr. Resolución de 8 de julio de 1991), y por tanto, debe rechazarse su reflejo registral, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 2 de la Ley Hipotecaria.

4. En el supuesto concreto del presente expediente, el mandamiento expresa con toda claridad que se embarguen los derechos que el ejecutado tiene sobre la finca registral..., y no la cuota global del demandado en el patrimonio consorcial en liquidación, con las consecuencias que se derivan de lo expuesto en el apartado precedente: que el objeto de embargo carece de verdadera sustantividad jurídica, no puede ser configurado como un auténtico objeto de derecho susceptible de una futura enajenación judicial (cfr. Resolución de 8 de julio de 1991), y, por tanto, debe rechazarse su reflejo registral, conforme a lo previsto en los artículos 1 y 2 de la Ley Hipotecaria, al no ser posible de acuerdo con la doctrina expuesta el embargo de los derechos que correspondan a un cónyuge sobre bienes gananciales singulares. En definitiva, para que el embargo sea anotable deberá referirse a la cuota global que corresponda al cónyuge demandado sobre el patrimonio ganancial, y no a bienes concretos.

5. Finalmente, la recurrente alega que ejecutante y ejecutado son propietarios cada uno de ellos de la mitad indivisa del bien objeto de embargo, pero para que así sea, como queda dicho, sería necesario que previamente se efectuase la liquidación correspondiente, liquidación que en el presente caso no se ha realizado tal como consta expresamente en el convenio regulador aprobado judicialmente en el año 2008 que se invoca en el recurso y que se acompaña (conforme al cual «El régimen económico matrimonial de gananciales no se liquida en el presente convenio, por lo cual ambos cónyuges

mantiene la siguiente vivienda...»), y sin que dicha liquidación pueda realizarse por voluntad unilateral de uno solo de los cónyuges.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación recurrida 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, 16 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

1922 *Resolución de 17 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Granada contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Granada n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una ampliación de obra nueva correspondiente a edificación antigua y constitución en régimen de propiedad horizontal. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don Luis María Rojas Martínez del Mármol, Notario de Granada, contra la nota de calificación de la Registradora de la Propiedad de Granada número 3, doña Concepción Rodríguez Gil, por la que se suspende la inscripción de una ampliación de obra nueva correspondiente a edificación antigua y constitución en régimen de propiedad horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura pública autorizada el día 19 de mayo de 2008 ante el Notario de Granada, don Luis María Rojas Martínez del Mármol, con el número 909 de su protocolo, don J. H. H. H. declara una ampliación de obra nueva de edificación antigua sobre una finca y la constituye en régimen de propiedad horizontal. Dicha escritura fue rectificada mediante escritura de subsanación de 14 de abril de 2010, autorizada por el mismo Notario, número de protocolo 594.

II

Presentada copia autorizada de la escritura pública en el Registro de la Propiedad de Granada número 3, junto con copia autorizada de la escritura pública de subsanación de 14 de abril de 2010, autorizada por el mismo Notario, número de protocolo 594, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos: a las diecisiete horas y doce minutos del pasado uno de septiembre, fue presentado el documento de referencia, que causó el asiento de presentación 1147 del Libro Diario de Operaciones 59 de este Registro de la Propiedad. Se acompaña al mismo copia autorizada de la escritura de subsanación otorgada el catorce de abril de dos mil diez ante el Notario de Granada, don Luis Rojas Martínez del Mármol, protocolo 594. De la documentación aportada resulta: Que don J. H. H. H. es dueño del inmueble que se identifica con la finca registral 49765, al folio 171 del Libro 1526 de este Registro de la Propiedad. Que sobre dicho inmueble declara ampliación de obra nueva y la constituye en régimen de propiedad horizontal, alegando tratarse de autopromotor individual de vivienda para uso propio, a los efectos del art. 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación. En la declaración de ampliación de obra, manifiesta el otorgante que la superficie de la parcela es de ciento treinta y nueve metros cuadrados. Se incorpora protocolizada certificación catastral, descriptiva y gráfica del inmueble, emitida el 27 de marzo de 2008. Por la relacionada escritura de subsanación, se reconoce error en el certificado expedido el 25 de enero de 2008 por el Arquitecto Técnico, don F. M. N. C., colegiado n.º 2016 del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Granada, que quedó incorporado en la escritura de declaración de ampliación de obra nueva, procediéndose a subsanar dicho error, incorporando nuevo certificado, expedido el 19 de mayo de 2009 por ese mismo Arquitecto Técnico, constando su firma legitimada por el Notario autorizante, del que resulta identidad con la descripción dada en el título. Del mismo certificado resulta que la superficie de la parcela es de ciento treinta y nueve metros cuadrados y que «la antigüedad de la edificación es superior a nueve años.» De los antecedentes del Registro, resulta: Que don J. H. H. H. inscribió el pleno dominio de la finca registral 49765 por título de compra, según resulta de su inscripción 3.ª, de uno de diciembre de mil novecientos noventa y siete. Que su descripción es coincidente con la que resulta del Expositivo I del título. Se acompañan tres certificaciones del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Granada, carentes de validez, pues como expresamente consta en ellas, es de un mes a contar desde el 28/07/2010; de ellos resulta que el mencionado técnico, don F. M. N. C. figura como colegiado ejerciente con el n.º 2016 plenamente capacitado para el ejercicio profesional. Que el Registrador que suscribe, en base al principio de Calificación Registral que dimana del art. 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, emite con esta fecha calificación negativa, teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que resultan de los

siguientes fundamentos de derecho: Fundamentos de Derecho: 1.º Por no haberse solicitado operación alguna en cuanto a la modificación de la cabida inscrita del inmueble, ni el procedimiento por el que se opta, conforme al principio de rogación, no procede practicar operación alguna al respecto; advirtiéndose que la finca procede por segregación practicada el 09/11/1972 sobre la finca registral 21492, siendo de aplicación, por tanto, la salvedad prevista en el apartado 4 del artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario. Con respecto a la declaración de ampliación de obra. 2.º Dispone el artículo 52 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: «Podrán inscribirse por el Registrador de la Propiedad las declaraciones de obra nueva correspondientes a edificaciones terminadas en las que concurren los siguientes requisitos: 1. Que se pruebe por certificación del Catastro o del Ayuntamiento, por certificación técnica o por acta notarial, la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. 2. Que dicha fecha sea anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante. 3. Que no conste del Registro la práctica de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca que haya sido objeto de edificación.» En este sentido es el art. 50 del mismo RD el que determina quién es considerado técnico competente, aplicándose al supuesto que nos ocupa el punto 3.º de dicho artículo: «Cualquier otro técnico que mediante certificación de su colegio profesional respectivo, acredite que tiene facultades suficientes.» A este respecto se requiere la preceptiva certificación vigente, acreditativa de que el técnico, don F. M. N. C., tiene facultades suficientes para certificar la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. Conforme a lo previsto en el art. 54 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, se advierte que cuando se practicare la inscripción solicitada, procederá la notificación al Excmo. Ayuntamiento de Granada. 3.º Dispone el art. 24.4 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa: «4 (...) El asiento de inscripción dejará constancia de la situación de fuera de ordenación en la que quede 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. Los Registradores de la Propiedad darán cuenta al ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas en los supuestos comprendidos en los números anteriores, y harán constar en la inscripción y en la nota de despacho la práctica de dicha notificación.» Y en este sentido, aunque sólo se aluda al acto administrativo de declaración de estar el edificio fuera de ordenación, puede ocurrir que este acto administrativo no exista o que el edificio cumpla los requisitos de la ordenación aunque no se hayan acreditado. Es necesario, por tanto, un certificado municipal acreditativo de estos extremos, que han de ser trasladados al asiento registral, para dar cumplimiento a la finalidad de la norma. Por ello, se adopta el siguiente acuerdo: Se suspende la inscripción solicitada, en razón de los fundamentos de derecho anteriormente expresados. En consecuencia, conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogada la vigencia del asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles, a contar desde la última notificación. Contra el presente acuerdo (...) Granada, a diecinueve de septiembre de dos mil once. La Registradora (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Luis María Rojas Martínez de Mármol, Notario de Granada, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 25 de octubre de 2011, en base, en otros, a los siguientes argumentos: 1. La calificación suspende la inscripción de la declaración de obra contenida en el documento señalado en base a los fundamentos contenidos en la citada calificación y que se basaba en la consideración de que para inscribir la declaración de obra era necesario aportar «certificado municipal acreditativo... de estar el edificio fuera de ordenación o que el edificio cumpla los requisitos de la ordenación», en conformidad con el artículo 24.4.b) del Real Decreto-ley 8/2011; 2. Se recurre la citada calificación en base a los siguientes argumentos jurídicos: a) El artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2011 da nueva redacción al artículo 20 de la Ley de Suelo relativo a la regulación de la figura denominada «Declaración de obra nueva» y, en el presente supuesto de hecho, se regula la figura denominada «Declaración de obra antigua», es decir, el supuesto recogido en el primer párrafo del artículo 24.4 relativo a «construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no procede adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes». La calificación del registrador en el presente supuesto se basa en lo dispuesto en el apartado b) de este precepto, que dice «el asiento de presentación dejará constancia de la situación de fuera de ordenación en la que quede todo o parte de la construcción..., 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. Sin embargo se recurre la presente calificación al no estarse de acuerdo con la interpretación de la norma que hace el registrador en base a los siguientes argumentos: 1. La interpretación sistemática de la norma, ya que la letra b) debe interpretarse junto con la letra a) del citado artículo. 2. La letra a) del citado precepto tiene una orden imperativa dirigida al registrador al empezar diciendo «se inscribirán». 3. La letra a) determina cuáles son los requisitos que deben contener las escrituras de declaración de obra antigua y exige únicamente tres requisitos: La antigüedad, circunstancia que podrá acreditarse mediante certificación del Ayuntamiento, bien mediante certificación de técnico competente, bien mediante acta notarial, bien mediante certificación catastral. Son procedimientos alternativos y cualquiera de ellos es suficientemente bueno por sí para acreditar la antigüedad de la obra; - La descripción de la finca; y, - La inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística. Así, esta forma de protección de la legalidad urbanística implica que

se requiere una actuación activa de la Administración Local, competente en materia de inspección urbanística, para que se proteja la legalidad, y que si la Administración no ejerce su labor de policía urbanística no puede implicar esto un perjuicio para el administrado que implique que se le impongan trabas administrativas para conseguir su objetivo de incorporar a su patrimonio los derechos que por Ley le corresponden (principio de accesión). No hay que olvidar que el título del Real Decreto-ley que da lugar a la redacción de la norma se denomina, entre otros, «de simplificación administrativa», y así la Exposición de motivos del Real Decreto-ley 8/2011 dice literalmente: «Se permite igualmente el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquellos respecto de los cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes». 4. La letra b) del precepto no va dirigida en consecuencia al particular que formaliza su declaración de obra antigua, sino que es un derecho de la Administración Local, que cuando tenga noticia de la existencia de una situación de fuera de ordenación podrá solicitar que dicha declaración se haga constar en el Registro de la Propiedad. Es por ello que en base al artículo 24.4.c), una vez practicada la inscripción, el Registro remitirá al Ayuntamiento correspondiente notificación del asiento practicado para que el Ayuntamiento pueda ejercitar las acciones que le correspondan.

IV

La registradora emitió informe el día 27 de octubre de 2011 y elevó el expediente a este Centro directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3, 148.1.3.^a, 149.1.1.^a y 149.1.8.^a de la Constitución Española; 2.1, 2.2, 2.3 y 4.1 del Código Civil; 34, 208, 322 y 326 de la Ley Hipotecaria; 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 107 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 308 del Reglamento Hipotecario; 105 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; 17.2, 20, 51 y Disposición transitoria quinta del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 45, 46, 52, 53, 54, 73 y siguientes, y 78 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; 24 y 25.2 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa; 1, 2, 5, 7, 17, 18, 19, 20, Disposición adicional segunda y Disposición final cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; 66.2., 3 y 4, 68, 169, 176, 177, 181 a 185, 186 a 190 y Disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; artículo único de la Ley 1/1997, de 18 de junio, por la que se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones en materia de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana de Andalucía; artículos 60 y 61 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; 25, 26, 27, 29, Disposición adicional décima y Disposición transitoria sexta de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo; 137, 242 a 256, 307 y Disposición transitoria quinta del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; artículo 22 y Disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones; artículos 27, 28, 28.3, 39, 42 a 53 y 85 del Real Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía; Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo; Sentencias del Tribunal Supremo –Sala de lo Civil– de 5 de marzo y 7 de septiembre de 2007 y 20 de septiembre de 2011; Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección Quinta, de 4 de febrero de 2009; Resoluciones Circulares de 3 de diciembre de 2003 y 26 de julio de 2007; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de octubre de 2000, 21 de marzo de 2003, 22 de abril de 2005, 19 de abril de 2006, 10, 12, 13, 15, 17, 19 y 22 de diciembre de 2008, 8, 9, 12 y 14 de enero, 25 de mayo y 10 de junio de 2009, 9 de enero de 2010 y 24 de marzo, 11, 12, 14 y 25 de abril, 4 de mayo, 7 y 14 de junio, 12 de septiembre y 12 y 14 de noviembre de 2011.

1. Se debate en este recurso –defecto tercero de la nota de calificación único objeto de recurso– la posibilidad de inscribir una ampliación de obra nueva correspondiente a edificación antigua y constitución en régimen de propiedad horizontal, en virtud de una escritura pública autorizada en fecha 19 de mayo de 2008, acompañada de una escritura pública de subsanación autorizada el 14 de abril de 2010, en el sentido de si es necesario para proceder a la inscripción de la obra nueva de edificación antigua la previa aportación del acto administrativo o certificado municipal en que se declare la situación de fuera de ordenación, la asimilación a tal situación de fuera de ordenación o la conformidad de la ampliación de obra con la ordenación urbanística y el planeamiento en vigor; o si por el contrario, como afirma el notario recurrente, basta con notificar a la Administración Local la inscripción de la declaración de obra nueva de edificación antigua, quien deberá declarar mediante acto administrativo la concreta situación urbanística en que se encuentra la edificación o construcción y hacerlo constar en el Registro de la Propiedad posteriormente a la inscripción ya practicada.

2. Ha de precisarse, en primer lugar, la competencia de las normas estatales en materia 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 la normativa autonómica, 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 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.^a 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. 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, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo, o la necesidad de determinación por parte de la legislación autonómica del plazo de prescripción de la posible infracción urbanística o, en su caso, su imprescriptibilidad (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005 y 4 de mayo de 2011).

3. En segundo lugar ha de analizarse el alcance temporal de las normas aplicables para determinar el régimen aplicable a los requisitos para obtener la inscripción de las declaraciones de obras antiguas (o ampliaciones de obras antiguas), siendo las normas o disposiciones a aplicar, no las que regulan los controles administrativos sobre la forma en que se ha ejecutado la obra, sino las disposiciones que regulan los requisitos necesarios para su documentación pública e inscripción registral. Por lo tanto, como ya afirmó este Centro directivo en sus Resoluciones de 9 de enero de 2010 y 24 de marzo de 2011, las sucesivas redacciones legales en la materia (Ley 8/1990, de 25 de julio, de Reforma del Régimen Urbanístico; Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones; Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, y Texto Refundido de dicha Ley, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio), serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior.

Ahora bien, tratándose de escrituras autorizadas con anterioridad a la entrada en vigor de una determina norma de protección de legalidad urbanística, pero presentadas en el Registro de la Propiedad durante su vigencia, debe exigir el registrador su aplicación, pues el objeto de su calificación se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción.

En consecuencia, en esto debe confirmarse la aplicación de la norma del artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (en su redacción dada por el artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio), al presente supuesto de hecho, al estar presentada en el Registro con posterioridad a su inscripción, a pesar de que fuera autorizada en fecha en que no estaba vigente el actual apartado 4 del 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.

4. No obstante lo anterior, hay que decidir si el artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, es imprescindible, en cuanto requisito «sine qua non» para poder practicar la inscripción de la declaración de obra nueva de edificación antigua, la previa manifestación formal realizada por el Ayuntamiento y relativa a que se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido, –que prescribe la letra b) del apartado 4 del artículo 20 del Texto Refundido 2/2008, de 20 de junio–; o si, por el contrario, la inscripción de la obra antigua puede practicarse con la sola justificación de la prescripción de la acción que imposibilite su derribo y la no constancia en el Registro de expedientes de disciplina urbanística, notificando la inscripción realizada al Ayuntamiento para que éste proceda a continuación y en su caso, a promover la constancia registral de la posible situación de fuera de ordenación y de su contenido.

La búsqueda del criterio a aplicar debe comenzar por el contenido de la Exposición de motivos del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, en la parte referida a la materia de que se trata, donde se señala que «se permite el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos 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. De esta manera, se consigue la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica».

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, según redacción dada por el Real Decreto-ley 8/2011, admite, con norma de rango de Ley y de ámbito estatal, la posibilidad de inscribir construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes, regulando para ello un procedimiento especial, siendo esta la finalidad de la norma a la que deberá atenderse en su interpretación. Ahora bien, la nueva regulación establecida no es muy distinta a la anterior, sino que reproduce de forma casi literal la práctica totalidad del contenido de los artículos 52 y 54 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, e introduce dentro del mismo un contenido nuevo, el previsto en la letra b) del artículo, cuyo encaje con la regulación preexistente es la que plantea el principal problema interpretativo. Así, la nueva redacción dada al artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo por el artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, establece en sus apartados a), b) y c) los trámites que han de cumplirse en la inscripción de estas obras nuevas. En su apartado a) se establecen los requisitos previos a la inscripción, señalándose

que en las escrituras de declaración de obra nueva se acompañará certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título; y, a tales efectos, el registrador comprobará 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 y que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general. Al admitirse que pueda tomarse como referencia la certificación expedida por técnico competente, acta notarial o certificación catastral, se mantiene el procedimiento de acceso al Registro de la Propiedad de esta categoría de escrituras de obra nueva, sin necesidad de un previo acto fiscalizador realizado por el Ayuntamiento, el cual tendrá conocimiento de la inscripción una vez realizada para, con ello, poder adoptar las medidas de restablecimiento de la legalidad y publicidad de las mismas que considere oportuno. Introduce, no obstante la exigencia impuesta al registrador de comprobar que la edificación no se halla situada sobre suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público o general. El apartado c) establece un requisito posterior a la inscripción al decir que los registradores de la propiedad darán cuenta al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas en los supuestos comprendidos en los números anteriores, y harán constar en la inscripción y en la nota de despacho la práctica de dicha notificación; y, el apartado b) exige un requisito que exige determinar si es previo a la inscripción, o si, por el contrario puede ser cumplido con posterioridad a la práctica de la inscripción, al decir 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.

Como se ha expresado el apartado b) del artículo 20.4 añade un nuevo requisito que es la «constancia de la situación de fuera de ordenación» en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación. Parece con ello el legislador partir de la consideración de que la totalidad de las edificaciones cuya obra se declara sobre la base de su antigüedad se hallan total o parcialmente fuera de ordenación. Pero lo cierto es que no todas las declaraciones de obras antiguas se corresponden con edificaciones en situación de fuera de ordenación, pues no cabe duda, y de hecho ocurre con frecuencia, que sobre la base de su consolidación por antigüedad se declaran obras de edificaciones que están dentro de ordenación y en cuya inscripción, por tanto, no puede hacerse constar, no obstante el mandato legal, situación alguna de fuera de ordenación.

5. Debe tenerse en cuenta que la norma contenida en el artículo 137 del Texto Refundido de 1992, relativa a las construcciones fuera de ordenación, fue declarada nula por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, por lo que la regulación de las edificaciones fuera de ordenación ha quedado reservada al ámbito competencial autonómico, siendo diversa la regulación autonómica sobre esta cuestión. El nuevo artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio admite ya de manera expresa –y resuelve de esta manera las dudas que con anterioridad podían haberse suscitado–, la inscripción en el Registro de aquellas escrituras de obra nuevas respecto de las cuales ya no procede adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción, en las que se manifestara, en la correspondiente certificación del Ayuntamiento, que se encontraban fuera de ordenación. Y contiene una norma imperativa en el sentido de que esta constancia registral de la situación de fuera de ordenación, debe realizarse en virtud del acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido.

6. Las obras sin licencia que, por transcurso del plazo de prescripción, no puedan ser objeto de demolición, pueden encontrarse en tres diferentes situaciones: a) aquellas que siendo lícitas, por no contravenir inicial ni posteriormente la ordenación urbanística, no están fuera de ordenación, pueden acceder al Registro de esta forma indirecta, sin que se exprese que están fuera de ordenación; b) otras, que siendo inicialmente ilícitas no son demolidas, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de disciplina, sin quedar incluidas de manera expresa en la categoría de obras fuera de ordenación (porque la Ley autonómica no las declara en tal estado), quedando genéricamente sujetas, según la Jurisprudencia existente, a un régimen análogo al de fuera de ordenación; y c) las que siendo igualmente ilícitas, la ley las incluye en alguna categoría expresa de «fuera de ordenación».

7. De las dos posibles interpretaciones de este apartado b) del número 4 del artículo 20 de la Ley de Suelo, parece más acertado entender que la aportación del acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido, no es un requisito previo a la inscripción, sino que puede ser cumplido, en su caso, con posterioridad. Como ha quedado expresado anteriormente, no todos los requisitos establecidos en los apartados a), b) y c) del número 4 del artículo 20 de la Ley de Suelo son previos a la inscripción. Sí lo es el expresado en el apartado a); y posterior a la inscripción es el expresado en el apartado c). El apartado b) puede ser cumplido con carácter previo, si por ejemplo, se aporta junto con la certificación del Ayuntamiento en la que conste la terminación de la obra en fecha determinada, el acto administrativo en el que se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido; y posterior puede ser en el caso de que la terminación de la obra en fecha determinada se justifique por acta notarial, certificado de técnico competente o certificación catastral. Y, por el contrario, no procederá hacer constar la situación de fuera de ordenación, si la construcción, como se ha expresado no se encuentra fuera de ella, por ser conforme con el planeamiento.

A esta conclusión se llega de las siguientes consideraciones: 1) Porque puede ocurrir que la construcción no se encuentre fuera de ordenación; 2) Porque resulta contradictorio admitir que la fecha de terminación de la construcción pueda acreditarse no sólo por certificación del Ayuntamiento, sino también por certificación de técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral, e inmediatamente después exigir que se aporte con carácter previo el acto

administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación; 3) Que la publicidad registral, en garantía de los terceros, es suficiente con la expresión, en el cuerpo de la inscripción y en la nota de despacho (cfr. artículo 20.4.c del Texto Refundido de la Ley de Suelo), de la forma en que se ha practicado la inscripción y de la notificación al Ayuntamiento; 4) Existiendo una manifestación formal del Ayuntamiento en relación con la adecuación o no de la obra al planeamiento urbanístico resultaría superfluo imponer al registrador que exija justificación de su antigüedad y que compruebe que el suelo no es demanial ni afectado por servidumbres de uso público; 5) Existiendo una manifestación formal previa del Ayuntamiento en relación con la adecuación o no de la obra al planeamiento urbanístico resultaría igualmente superflua e inútil la notificación de la inscripción realizada al Ayuntamiento, pues éste no sólo tiene ya conocimiento de la obra declarada, sino que ha dictado un acto administrativo expreso cuyo contenido se ha hecho constar en el Registro; y 6) Que con ello se posibilita la manifestación contenida en la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de permitir el acceso al Registro de la Propiedad de los edificios fuera de ordenación, esto es, aquéllos 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, logrando la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica, para lo cual será preciso que se aporte el correspondiente acto administrativo en el que se delimite su contenido.

8. Por otra parte si la Ley hubiera querido sujetar a previa fiscalización municipal la inscripción de obras nuevas cuya consolidación por antigüedad sea alegada, lo razonable es que hubiera previsto la posibilidad de la inscripción sobre la base de la presentación de la escritura de declaración de obra nueva, de la justificación de su descripción adecuada a la realidad, y únicamente de la aportación de certificación municipal de la que resultara su situación adecuada al planeamiento o de fuera de ordenación, con expresión en este último caso de las limitaciones por razón de tal situación aplicables. Por el contrario, el legislador, como de forma reiterada se ha dicho, sigue exigiendo al registrador no sólo que califique la antigüedad suficiente para considerar posible la prescripción de las acciones que pudieran provocar la demolición, sino, además, que compruebe que la edificación no se encuentra sobre suelo demanial o afectado por servidumbres de uso público, exigencias que sólo tienen sentido si se pretende mantener el sistema que posibilita la inscripción sin necesidad de previa intervención municipal.

9. Lo expuesto lleva a este Centro directivo a considerar más ajustada a la letra y contenido del artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, la interpretación apuntada, en la que se considera que el legislador ha querido, por un lado, mantener la posibilidad de resolver la discordancia entre la realidad física extrarregistral y el contenido del Registro sobre la base de la justificación ante el registrador de circunstancias de hecho (descripción y antigüedad de la obra e inexistencia de rastro registral de expedientes de disciplina urbanística) y sin necesidad de previa manifestación formal el Ayuntamiento y, por otro, reforzar la constancia y publicidad registral en la inscripción de obra nueva, tanto del hecho de que el Ayuntamiento ha sido notificado de la existencia de la obra a los efectos que procedan, como de la posible situación de fuera de ordenación en caso de que sea declarada, permitiendo el acceso al Registro de la Propiedad de este tipo de construcciones, logrando la protección de sus propietarios, en muchos casos, terceros adquirentes de buena fe, sin que ello signifique desconocer su carácter de fuera de ordenación y las limitaciones que ello implica, como se manifiesta en la Exposición de Motivos anteriormente citada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en los términos resultantes 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, 17 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

1923 *Resolución de 18 de enero 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 Barakaldo n.º 2 a practicar una inscripción sustituyendo a la anotación que figuraba practicada. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don C. F. S. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Barakaldo número 2, don Manuel Garaizabal Fontela, a practicar una inscripción sustituyendo a la anotación que figuraba practicada.

Hechos

I

El día 5 de septiembre de 2011, se presenta en el Registro de la Propiedad de Barakaldo solicitud fechada en el mismo día, de don C. F. S., para que «se proceda a la inscripción de la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2009 que

anula la Reparcelación de la UE 11.b de Castilla, cancelando cuantas anotaciones e inscripciones hubiera dado lugar la mencionada Reparcelación y cuantos asientos posteriores a la misma se hubiesen realizado sobre las fincas de origen y resultado y resulten contradictorios con la misma, practicando cuantas operaciones sean precisas para llevar a término la inscripción. Subsidiariamente, de no ser posible su ejecución completa, lo haga parcialmente en la parte que sí lo fuere». Se acompañaba testimonio de dicha sentencia así como auto de 25 de marzo de 2011 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco por el que se despachaba ejecución.

II

El registrador denegó la inscripción solicitada mediante nota de fecha 2 de septiembre de 2011 «al haber tomado ya el asiento de anotación preventiva de la sentencia según dispone el fallo de la misma». En la nota de calificación el registrador señaló también: que la cancelación de los asientos registrales es competencia exclusiva de los jueces, que deben ordenar de manera expresa los asientos registrales a cancelar según dispone el artículo 53 del Reglamento Hipotecario; que el auto de ejecución de la sentencia, si bien en uno de sus apartados ordena la «inscripción», en el fallo se refiere a la anotación de la mencionada nulidad; y que, dadas las importantes diferencias entre la inscripción y la anotación, la cuestión resulta trascendente para los centenares de afectados confiados en la presunción de legalidad, exactitud y veracidad de los asientos registrales.

III

Don C. F. S. interpone recurso mediante escrito de fecha 22 de septiembre de 2011. En el mismo, hace constar: 1) Que el 21 de diciembre de 2001 la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Barakaldo aprobó definitivamente el Proyecto de Reparcelación de la UE 11 B de Castilla, accediendo al Registro mediante certificación expedida por el secretario municipal de fecha 1 de julio de 2002, practicándose la inscripción el 1 de agosto de 2002, cancelándose las fincas de origen, entre las cuales se encontraba la registral 2.508 (finca 23 del proyecto de reparcelación, titularidad del recurrente y su esposa) y creándose dos nuevas fincas registrales (3.251 A y 3.253 A); 2) Que con fecha 26 de julio de 2009 se emitió sentencia –ya firme– de la sala de lo Contencioso-Administrativo -Sección Quinta- del Tribunal Supremo, en cuyo fallo consta que se estima en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la aprobación definitiva por el Pleno del Ayuntamiento de Barakaldo del Plan Especial de Ordenación y Usos de Unidad-11 «Castilla-Munibe» y contra el Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 21 de diciembre de 2001, que aprueba definitivamente el Proyecto de Reparcelación de la Unidad 11 B de Castilla, anulando el Plan Especial y Proyecto de Reparcelación por no ser conformes al ordenamiento jurídico; 3) Que el 25 de marzo de 2011 se emite en ejecución de la antedicha sentencia auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, indicando que procede ordenar la inscripción en el Registro de la Propiedad de la anulación por la Sentencia del Tribunal Supremo del Proyecto de Reparcelación en los términos en los que se llevó a cabo la inscripción del acuerdo de aprobación definitiva de dicho Proyecto de Reparcelación, a instancias del Ayuntamiento de Barakaldo. Igualmente añadía el auto que «No procede exigir caución alguna, como se interesa por el citado Ayuntamiento, dado que no estamos ante una medida cautelar, ni ejecución provisional de sentencia, sino que estamos ante la ejecución de una sentencia firme, lo que determina que no pueda exigirse caución, ejecución que debe ser a cargo de la parte ejecutada». Y en su parte dispositiva acordó: «2ª Anotación en el Registro de la Propiedad de la nulidad acordada por la sentencia del Tribunal Supremo del Proyecto de reparcelación»; 4) Por providencia de 31 de mayo de 2011, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, a fin de dar efectividad al citado auto, requirió al Ayuntamiento de Barakaldo para que diese cumplimiento a lo dispuesto en el punto segundo del auto por el que se acuerda la anotación en el Registro de la nulidad acordada por la Sentencia del Tribunal Supremo. El citado Ayuntamiento acordó por decreto de 16 de junio de 2011 solicitar la anotación de la anulación de la reparcelación en las fincas de resultado y en las fincas registrales que provengan de las de resultado por constitución de propiedad horizontal o cualquier otro título; 5) Que a tal efecto se emitió el 21 de junio certificado para la inscripción en el Registro y el registrador acordó el acceso al Registro mediante anotación en la finca 3.251 A y en todas las que por constitución de propiedad horizontal u otro título tienen origen en la anterior, no practicando inscripción alguna en la finca 3.253 A; 6) Que ante esta situación, se presenta el día 5 de septiembre de 2011 instancia en el Registro de la Propiedad de Barakaldo, a la que se acompañaba testimonio de la sentencia y auto citados, solicitando que se proceda a la inscripción de la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2009 que anula la Reparcelación de la UE 11.B de Castilla, cancelando cuantas anotaciones e inscripciones hubiera dado lugar la mencionada reparcelación, así como de las fincas registrales que provengan de las de resultado por constitución de propiedad horizontal o cualquier otro título y cuantos asientos posteriores a la misma se hubiesen realizado sobre las fincas de origen y resultado y resulten contradictorias con la misma, practicando cuantas operaciones sean precisas para llevar a término la inscripción. Subsidiariamente, de no ser posible su ejecución completa, lo haga parcialmente en la parte que sí lo fuere. El registrador, mediante nota de calificación de fecha 22 de septiembre de 2011 denegó, en el acuerdo, la práctica de la inscripción por haber practicado con anterioridad anotación preventiva, si bien indicando en la primera página de la nota de calificación que la cancelación de los asientos registrales es competencia exclusiva de los jueces, que deben ordenar de manera expresa los asientos registrales a cancelar según dispone el artículo 53 del Reglamento Hipotecario; 7) Que según la propia nota de calificación, el registrador autorizó el acceso al Registro de la anulación de la reparcelación mediante anotación preventiva, pero en realidad la calificación de «preventiva» no se incluyó en el asiento, y además en el auto se hacía constar que «no estamos ante una medida cautelar»,

por lo que el registrador incurrió en un error al tomar la anotación y por tanto también al denegar la rectificación; 8) Que la reparcelación, al ser anulada, fue expulsada del mundo jurídico de manera firme, por lo que no ha de tener un acceso registral temporalmente limitado; y 9) Que el carácter insubsanable del defecto resulta contradictorio con los previos pronunciamientos del registrador.

IV

El registrador emitió su informe el día 28 de octubre de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución; 1, 3, 17, 20, 38, 40, 66, 82, 211 a 220 y 329 de la Ley Hipotecaria; 107 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; 100 y 321 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 10 de septiembre y 29 de diciembre de 2004, 2 de febrero, 13 y 20 de septiembre y 3 de octubre de 2005 y 19 de diciembre de 2006.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

1) El 21 de diciembre de 2001 la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Barakaldo aprobó definitivamente el Proyecto de Reparcelación de la «UE 11 B Castilla», accediendo al Registro mediante certificación expedida por el secretario municipal de fecha 1 de julio de 2002, practicándose la inscripción el 1 de agosto de 2002. En su virtud, fueron canceladas las fincas de origen, entre las cuales se encontraba la registral 2.508 (finca 23 del proyecto de reparcelación, titularidad del recurrente y su esposa), y se crearon como fincas de resultado dos nuevas fincas registrales (numeradas respectivamente como 3.251 A y 3.253 A).

2) El 2 de diciembre de 2004 el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco -Sala de lo Contencioso-Administrativo-, dicta sentencia por la que, estimando parcialmente el recurso interpuesto contra la aprobación definitiva del citado proyecto de reparcelación, lo anula «exclusivamente en cuanto no recogió el 5% del premio de afección a favor del recurrente en relación con la valoración del suelo y de la edificación».

3) Contra la citada sentencia el ahora recurrente interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo que fue resuelto por Sentencia firme de 26 de julio de 2009 de su Sala de lo Contencioso-Administrativo -Sección Quinta-, en la que se estima en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la aprobación definitiva por el Pleno del Ayuntamiento de Barakaldo del Plan Especial de Ordenación y Usos de Unidad -11 «Castilla-Munibe» y contra el Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 21 de diciembre de 2001, que aprueba definitivamente el Proyecto de Reparcelación de la «Unidad 11 B de Castilla», anulando el citado Plan Especial y Proyecto de Reparcelación por no ser conformes al ordenamiento jurídico.

4) El 25 de marzo de 2011 el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dicta auto en ejecución de la citada Sentencia del Tribunal Supremo, en cuyo fundamento jurídico sexto se razona que la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su artículo 107.1 prevé, con carácter general, la inscripción del fallo de las sentencias firmes que anulasen total o parcialmente cualquier acto administrativo –en este caso el proyecto de reparcelación- que haya tenido acceso a un registro público -en este caso al Registro de la Propiedad-, «por lo que, como se ha interesado, procede ordenar la inscripción en el Registro de la Propiedad de Baracaldo de la anulación por sentencia del Tribunal Supremo del Proyecto de Reparcelación, en los mismos términos en que se llevó a cabo la inscripción del acuerdo de aprobación definitiva de dicho Proyecto de Reparcelación ...». En la parte dispositiva del auto referido se incluye el siguiente acuerdo: «2.º Anotación (sic) en el Registro de la Propiedad de Baracaldo de la nulidad acordada por la sentencia del Tribunal Supremo del Proyecto de Reparcelación de la Unidad 11 de Castilla, aprobado definitivamente por acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Baracaldo, recaído en sesión 4/2001, de 21 de diciembre».

5) Mediante providencia de 31 de mayo de 2011 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, a fin de dar efectividad al citado auto, se requirió al Ayuntamiento de Barakaldo «para que de cumplimiento a lo dispuesto en el punto 2.º de la parte dispositiva del referido auto de 25.03.2011, por el que se acuerda la anotación en el Registro de la Propiedad de Baracaldo de la nulidad acordada por la sentencia del Tribunal Supremo...». Y en cumplimiento de la citada providencia, el Ayuntamiento acordó por Decreto de la Alcaldía de 16 de junio de 2011 solicitar al Registro de la Propiedad «la anotación de la anulación de la reparcelación por Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2009 en las fincas de resultado de la Unidad de Ejecución UE 11 de Castilla, así como en las fincas registrales que provengan de las de resultado por constitución de propiedad horizontal o cualquier otro título».

6) Mediante calificación de 12 de julio de 2011 el registrador suspendió la práctica del asiento solicitado «en cuanto hay una contradicción entre lo dispuesto en el artículo 107.1 de la L. J. C. A referente a la práctica en el Registro de la Propiedad de la inscripción del fallo judicial y el Decreto de la Alcaldía, en ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 26/06/2009, confirmada por auto y sentencia de fecha 25/03/2011 y 21/05/2011, respectivamente, dictados por la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJPV, en los que se solicita la anotación en este Registro de la Propiedad de la nulidad acordada por la sentencia del Tribunal Supremo del proyecto de Reparcelación de la U.E. 11B Castilla, de Baracaldo».

7) Posteriormente, sin embargo, el registrador rectifica su calificación anterior mediante acuerdo de 3 de agosto de

2011, y con fecha 10 de agosto de 2011 procede a practicar la anotación solicitada. En el citado acuerdo de 3 de agosto fundamenta el cambio de criterio, entre otros argumentos jurídicos, en el artículo 727, apartado 6.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el que se admite en el que se incluye en la enumeración de las posibles medidas cautelares la práctica de «6. Otras anotaciones registrales, en casos en que la publicidad registral sea útil para el buen fin de la ejecución», para lo que se requiere que la anotación proteja un interés digno de protección, que no sea contraria al sistema registral y que resulte útil para el aseguramiento de las resultas del procedimiento correspondiente, requisitos que el registrador entiende concurrentes en este caso. Dicha anotación se practicó en la finca 3.251 A y en todas las que por constitución de propiedad horizontal u otro título tienen origen en la anterior, no practicando inscripción alguna en la finca 3.253 A.

8) En esta situación registral, se presenta el día 5 de septiembre de 2011 en el Registro de la Propiedad de Barakaldo instancia a la que se acompañaba testimonio de la sentencia y auto citados, solicitando que «se proceda a la «inscripción» de la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2009 que anula la Reparcelación de la UE 11.b de Castilla, cancelando cuantas anotaciones e inscripciones hubiera dado lugar la mencionada Reparcelación y cuantos asientos posteriores a la misma se hubiesen realizado sobre las fincas de origen y resultado y que resulten contradictorias con la misma, practicando cuantas operaciones sean precisas para llevar a término la inscripción. Subsidiariamente, de no ser posible su ejecución completa, lo haga parcialmente en la parte que sí lo fuere».

9) El registrador, mediante nota de calificación de fecha 22 de septiembre de 2011 denegó la práctica de la inscripción por haber practicado con anterioridad anotación preventiva de la sentencia, según dispone la misma en el fallo, conforme a la fundamentación jurídica que aparece transcrita en los «Hechos» de esta resolución, y cuya calificación constituye el objeto del presente recurso.

2. Se plantea, pues, en el presente expediente la cuestión de si, una vez inscrito un Proyecto de Reparcelación en el Registro de la Propiedad, y practicada posteriormente anotación de su nulidad declarada por sentencia judicial firme, puede pretenderse ahora, presentando el mismo documento que generó este último asiento, que se practique una inscripción en lugar de la anotación practicada, por entender el recurrente, en esencia, que de los de términos del título se desprende que el asiento que debe reflejar tubularmente el contenido del mismo es el de inscripción y no el de anotación preventiva. La discrepancia se centra, pues, en la modalidad de asiento registral a través del cual se ha de reflejar en el Registro de la Propiedad la situación jurídico-real derivada de la sentencia de anulación del proyecto de reparcelación.

3. Es cierto que la variada terminología utilizada en la documentación presentada al Registro (sentencia que declara la nulidad del Proyecto de Reparcelación, auto de ejecución de dicha sentencia y decreto de Alcaldía que da cumplimiento al auto de ejecución), y que dio lugar a la práctica de la anotación, puede suscitar dudas en torno a qué modalidad de asiento debía practicarse al tiempo de despacharse dicha documentación (el de inscripción o bien el de anotación preventiva), y es igualmente cierto que existe argumentos a favor de ambas opciones, atendiendo no sólo a los términos literales empleados en los títulos presentados, sino también al contenido de dicha documentación.

Así, a favor del asiento de inscripción militan como argumentos de Derecho positivo los siguientes preceptos. En primer lugar, el artículo 107, apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, dispone en relación con la ejecución de las sentencias firmes dictadas por los tribunales de dicho orden jurisdiccional que «Si la sentencia firme anulase total o parcialmente el acto impugnado, el Secretario judicial dispondrá, a instancia de parte, la inscripción del fallo en los registros públicos a que hubiere tenido acceso el acto anulado...». En segundo lugar, el artículo 51, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, establece que "serán inscribibles en el Registro de la Propiedad", entre otros, los actos administrativos y las sentencias, en ambos casos firmes, en que se declare la anulación de instrumentos de ordenación urbanística, de ejecución, o de actos administrativos de intervención, cuando se concreten en fincas determinadas y haya participado su titular en el procedimiento (vid. letra g). Por su parte el artículo 53 de la misma Ley de Suelo, en su redacción dada por el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio (en vigor desde el 7 de julio de 2011 según su disposición final tercera), especifica las modalidades de asientos a través de los que se harán constar en el Registro los diferentes actos de contenido urbanístico que se declaran inscribibles. En concreto, conforme al apartado 1 del citado precepto, los actos administrativos y las sentencias firmes a que se ha hecho alusión se harán constar mediante «inscripción», a diferencia del supuesto de mera interposición de recurso contencioso-administrativo que pretenda la anulación de instrumentos de ordenación urbanística, de ejecución, o de actos administrativos de intervención, a que se refiere la letra f) del artículo 51.1 de la Ley de Suelo, que darán lugar a un asiento de «anotación preventiva» (asiento que a diferencia del de inscripción tiene un carácter provisional y temporalmente limitado a un plazo de caducidad de cuatro años, si bien podrá ser prorrogado a instancia del órgano urbanístico actuante o resolución del órgano jurisdiccional, respectivamente, conforme al artículo 53.2 de la Ley de Suelo). Y así lo entendió el registrador en su calificación de 12 de julio de 2011, en la que suspendió el despacho del documento, pues tanto en el auto de ejecución de la sentencia de anulación, como en el decreto de la Alcaldía dictado en cumplimiento del citado auto, se solicitaba la «anotación» en el Registro de la anulación judicial del Proyecto de Reparcelación, lo que entendía contradictorio con el artículo 107.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que prevé la «inscripción» de tales sentencias de anulación y no su mera anotación.

Lo que sucede es que, calificada nuevamente la documentación presentada a instancia del presentante, el registrador revisa su primera calificación mediante acuerdo de 3 de agosto de 2011 y, en consecuencia, acuerda el despacho de la titulación aportada practicando, conforme se interesaba literalmente en dicha documentación, la anotación de la sentencia de anulación en las fincas de origen y de resultado afectadas, y en las que traen causa de estas por constitución de propiedad

horizontal o por otros títulos. La razón fundamental que lleva al registrador a revisar su primera calificación y a extender los correspondientes asientos de anotación preventiva, puestas de manifiesto en su acuerdo de calificación de 3 de agosto de 2011, fue la de entender que el artículo 727.6º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable supletoriamente en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa (cfr. disposición final primera de la Ley 29/1998), vino a flexibilizar el criterio del «*numerus clausus*» en materia de anotaciones preventivas al admitir con carácter abierto «6. Otras anotaciones registrales, en casos en que la publicidad registral sea útil para el buen fin de la ejecución», utilidad que entiende concurrente en el presente caso. A ello añade en su preceptivo informe que el artículo 51 de la Ley de Suelo requiere para la inscripción de las sentencias firmes de anulación que los titulares de las fincas afectadas hayan sido parte en el proceso, lo que entiende no ha ocurrido en este caso, y que la anotación preventiva es el asiento registral correcto para reflejar la situación transitoria que existirá hasta que se apruebe la nueva reparcelación en relación con los aspectos en que ha sido anulada.

4. Planteada en los términos citados la cuestión suscitada en el presente expediente, para su resolución ha de recordarse que si bien, según ha declarado reiteradamente este Centro Directivo, de conformidad con el principio de rogación, el registrador no ha de actuar de oficio ni practicar asientos distintos de los solicitados (cfr. Resoluciones de 13 de enero de 1995, 17 de marzo y 19 de abril de 2004 y 20 de julio de 2006) –y en este caso no hay duda de que el asiento formalmente solicitado fue el de «anotación»–, sin embargo tal criterio queda modalizado en el caso de los documentos judiciales, dadas las características de este tipo de documentación, que aconsejan que, en la medida de lo posible, el registrador actúe de oficio, incluso a los efectos de su inscripción parcial, a fin de dar cumplimiento a su deber constitucional de colaboración con las autoridades judiciales (cfr. Resoluciones de 29 de mayo de 1987, 6 y 27 de abril de 2000 y 16 de enero de 2007). En este mismo sentido ha afirmado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 20 de septiembre de 2005) que resulta indiferente que en la documentación judicial presentada al Registro se utilice una terminología que en términos estrictamente hipotecarios pueda ser confusa o carente de rigor y precisión siempre que quede claro cual es el contenido de trascendencia real de la correspondiente resolución judicial, de forma que «la orden del juez ordenando la constancia registral de una determinada situación jurídico-real ha de entenderse de acuerdo con el contenido registral que se ordena, siendo indiferente que se utilice una terminología, que en términos estrictamente hipotecarios pueda ser confusa». Y en este sentido no habría de ser obstáculo insalvable para la práctica en el presente caso de un asiento de «inscripción» respecto de la sentencia judicial declarando la nulidad de los acuerdos de aprobación del Proyecto de Reparcelación el hecho de que tanto en la sentencia, como en el auto de ejecución y en el decreto de la Alcaldía dictado en cumplimiento de aquellos se utilice el término de «anotación» en lugar del de «inscripción».

Ahora bien, esta doctrina general cede en el caso concreto de las sentencias judiciales de anulación de instrumentos de ordenación urbanística, de ejecución, o de actos administrativos de intervención a que se refiere el artículo 51.1 de la Ley de Suelo, cuyo precepto debe ser interpretado conjuntamente con la norma contenida en el artículo 71 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que lo desarrolla, y del que resulta que en el caso de las sentencias firmes aludidas el contenido del fallo puede estar referido a dos cuestiones distintas: bien a la mutación de trascendencia jurídico-real que afecte a la titularidad de las fincas, al contenido de los derechos inscritos o a la modificación de la descripción de la finca, o bien, además de lo anterior, a la determinación de los asientos concretos que se hayan de practicar para reflejar el contenido material de la sentencia. En tal sentido el citado precepto reglamentario señala en su apartado 1 que la correspondiente sentencia firme «será título bastante para practicar los asientos dispuestos en ella», añadiendo su apartado 2 que en cuanto a la cancelación de los asientos originados por los títulos inscritos y anulados se resolverá lo que proceda «en trámite de ejecución de sentencia, previa citación de los titulares afectados por la posible cancelación». Este marco normativo, en el ámbito citado, atribuye la determinación de los concretos asientos que han de ser practicados al órgano judicial llamado a resolver el correspondiente incidente de ejecución de la sentencia de anulación. Por ello, en este ámbito cuando de la propia sentencia no resulta la precisión de los asientos que ha de extender el registrador, es necesario complementar la sentencia en trámite de ejecución. Y esto es lo que ha sucedido en el presente caso en el que la Sentencia del Tribunal Supremo 26 de julio de 2009 se limita a declarar la nulidad del Proyecto de Reparcelación, siendo posteriormente en trámite de ejecución cuando recae auto y providencia de 25 de marzo y 31 de mayo de 2001, respectivamente, del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en los que se ordena la «anotación» de la reiterada sentencia del Tribunal Supremo, sin ordenar las inscripciones y cancelaciones interesadas en la instancia cuya calificación negativa es objeto del presente recurso.

5. Por otra parte, no debe perderse de vista que en el presente caso, al margen del acierto o desacierto de la aludida decisión judicial sobre la modalidad concreta de asiento ordenada, lo que ahora pretende el recurrente es la rectificación de determinados asientos del Registro –las anotaciones preventivas causadas por la sentencia de anulación– y, como ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 3 de octubre de 2005), a salvo la posibilidad de acudir a los tribunales para ventilar y contender sobre la validez o nulidad de los títulos, el recurso es el cauce legalmente arbitrado para impugnar las calificaciones de los registradores cuando suspendan o denieguen el asiento solicitado. Pero cuando dicha calificación, haya sido o no acertada, ha desembocado en la práctica del asiento, éste queda bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria) y produce todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la propia Ley, lo que conduce a su artículo 40, en el que se regulan los mecanismos para lograr la rectificación del contenido del Registro cuando es inexacto. En efecto, es un principio básico en nuestro Derecho hipotecario (cfr. por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005 y 19 de diciembre de 2006) que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud. Por tanto la rectificación de los mismos exige, bien el consentimiento del titular registral, y de todos aquellos a los que el asiento atribuya a algún derecho, o la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablada contra todos aquéllos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Y ello aun cuando se discrepe de la forma en que el acto o contrato a inscribir ha sido

objeto de reflejo tabular y pese a las repercusiones que ello tenga en la forma en que se publica el derecho inscrito, de indudable trascendencia a la vista de que la legitimación registral opera sobre la base de ese contenido del asiento (cfr. artículo 38 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 29 de diciembre de 2004).

En definitiva, una vez practicado un asiento, éste no puede ser modificado sin consentimiento del titular registral o resolución judicial, máxime en un caso como el que nos ocupa en el que la trascendencia de la práctica del asiento solicitado –inscripción- frente al ya practicado –anotación-, es muy relevante, criterio que ya mantuvo la Resolución de 3 de octubre de 2005 para un caso análogo al presente (en el que se solicitaba practicar una anotación de demanda en lugar de la indebidamente practicada de embargo -por error en el mandamiento originario-), y en el que se consideró necesario el consentimiento de todos los titulares de los derechos inscritos o anotados que pudieran verse perjudicados o procedimiento judicial entablado contra ellos; sin que el recurso sea, en consecuencia, el medio adecuado para dilucidar sobre la forma de practicar los asientos (cfr. Resolución de 29 de diciembre de 2004).

Por su parte, el procedimiento para rectificar los errores aparece minuciosamente regulado en la legislación hipotecaria, y frente a la negativa del registrador o de algún interesado a atender la solicitud de rectificación de los de concepto, si se entendiere que se ha incurrido en el mismo –lo que a la vista de las consideraciones anteriores no puede tomarse como conclusión pacífica– habrá de acudir al juicio ordinario correspondiente (cfr. artículo 218), sin que pueda lograrse por la vía del recurso. Y si bien es cierto que este Centro Directivo ha admitido en diversas Resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010 y 7 de marzo y 2 de diciembre de 2011) la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado del artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados, pues en tales casos bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido, sin embargo, es obvio que en el presente caso tal acreditación fehaciente del error no se ha producido, toda vez que, como se ha señalado, no resulta incontrovertido que el asiento a practicar sea el de inscripción.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado confirmar la nota de calificación recurrida y desestimar el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

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

- 5 -

1925 *Resolución de 19 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la inscripción de una anotación preventiva de embargo efectuada por el registrador de la propiedad de Sevilla n.º 2. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don J. F. G. M. contra la inscripción de una anotación preventiva de embargo efectuada por el registrador de la Propiedad de Sevilla número 2, don Luis Enrique Nevado Vacas.

Hechos

I

Presentado mandamiento de anotación preventiva de embargo, se suspendió su inscripción. El asiento de presentación del mandamiento caducó el 18 de octubre de 2011, procediéndose a su cancelación el 20 de octubre de 2011.

II

Mediante escrito de fecha 20 de septiembre de 2011, don J. F. G. M. interpone recurso alegando que siendo el titular registral del inmueble persona distinta de la demandada, coincidente en nombre y apellidos pero con DNI y cónyuge distintos, y tratándose de un procedimiento civil y por tanto no criminal, el registrador debería haber denegado el mandamiento del juzgado y, por tanto, no haber realizado la anotación preventiva de embargo.

III

El registrador en un amplio informe manifiesta que el recurrente ha padecido un error toda vez que la anotación preventiva no se llegó a practicar precisamente al comprobar en la fase de calificación registral que la finca se encontraba inscrita a nombre de don J. F. G. M. con NIF..., siendo el demandado persona distinta, si bien coinciden nombres y

apellidos, pero no así el NIF siendo el de éste...

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19 248 y 323 de la Ley Hipotecaria y 416, 418, 420, 427 y 429 del Reglamento Hipotecario.

1. Como ha quedado expresado en los antecedentes de hecho y según se manifiesta por el registrador en su informe, el mandamiento ordenando la anotación preventiva de embargo, contra el que se interpone recurso no llegó a practicarse, precisándose al advertirse en la calificación registral que el demandado y el titular registral, si bien tienen los mismos nombres y apellidos, son personas diferentes, con DNI distintos.

Es por ello, que la pretensión del recurrente quedó cumplida desde el momento en que el registrador no llegó a practicar la anotación preventiva de embargo, a pesar de que el recurrente erróneamente entiende que llegó a practicarse.

2. Respecto a la extensión del asiento de presentación, el registrador procedió de manera correcta al extenderlo toda vez que este supuesto no es de aquellos que el artículo 420 del Reglamento Hipotecario ordena a los registradores no practicar asiento de presentación. No obstante, el asiento de presentación del mandamiento fue cancelado por caducidad después de haber sido objeto de calificación suspensiva sin haberse subsanado.

3. El recurso de calificación sólo procede contra notas de calificación -suspensivas o denegatorias- realizadas por el registrador, no contra asientos ya practicados, ni tiene por objeto exigir una determinada calificación, que será la que proceda conforme a Derecho (véase artículo 18, 65 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación recurrida.

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

- 6 -

1927 *Resolución de 20 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el alcalde presidente de Álora contra las notas de calificación extendidas por el registrador de la propiedad de Álora, por las que se deniega la práctica de la cancelación de un asiento de ampliación de obra nueva y de obra nueva terminada. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En los recursos acumulados interpuestos por don José Sánchez Moreno, alcalde presidente de la localidad de Álora, contra las notas de calificación extendidas por el registrador de la Propiedad de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, por las que se deniega la práctica de la cancelación de un asiento de ampliación de obra nueva y de obra nueva terminada.

Hechos

I

Por el alcalde presidente de Álora, don José Sánchez Moreno, se suscribió en fechas 30 de septiembre y 6 de octubre de 2011 (relativo a la registral 11655) sendas instancias por las que, a la vista de la notificaciones llevadas a cabo por el registrador de la Propiedad de Álora relativas a: la práctica en el folio de la finca registral 5278 de un asiento de ampliación de obra nueva, inscripción 17.^a; en el folio de la finca registral 19018 de un asiento de ampliación de obra nueva, inscripción 3.^a; en el folio de la finca registral 11655, un asiento de ampliación de obra nueva, inscripción 5.^a; en el folio de la finca registral 8816, un asiento de ampliación de obra nueva, inscripción 8.^a; en el folio de la finca registral 13740, un asiento de obra nueva terminada, inscripción 3.^a; en el folio de la finca registral 4188, un asiento de obra nueva terminada, inscripción 19.^a, todas ellas del distrito hipotecario de Álora, se solicita en todas las instancias del señor registrador practique la cancelación de la inscripción objeto de notificación por los siguientes motivos: Primero, no consta entre la documentación presentada en este Ayuntamiento junto al escrito de comunicación de la inscripción de obra nueva terminada, el otorgamiento de la licencia de ocupación, preceptiva al amparo de lo dispuesto en el artículo 20.1.b) párrafo 2.º y 20.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo (en su nueva redacción dada por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa), el artículo 176.1 a) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, así como 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. Segundo, en el supuesto que la inscripción de la obra nueva se haya tramitado en sede de institución urbanística de «situación fuera de ordenación» por no poder adoptarse medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística por el

transcurso del plazo de prescripción, ex artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (en su nueva redacción) se pone de manifiesto: no consta entre la documentación remitida a este Ayuntamiento, que la obra nueva terminada se inscribe bajo la situación de fuera de ordenación tal y como preceptúa el artículo 24.4 b) del Real Decreto Legislativo 2/2008. No consta acto administrativo (municipal) mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación ex artículo 20.4 b) in fine del Real Decreto Legislativo 2/2008. Por todo ello se solicita la cancelación de la inscripción registral indicada ut supra.

Además, en el expediente acumulado relativo a la finca 19018, se añade lo siguiente: El suelo sobre el que se asienta la edificación tiene la clasificación de no urbanizable de especial protección en cuanto yacimiento arqueológico (YAP1) declarado por las normas subsidiarias de Álora, por lo que no estaría prescrita la posibilidad del ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, no debiéndose de inscribir la edificación bajo la situación de fuera de ordenación (artículo 185.2 B) a) de la Ley Ordenación Urbanística de Andalucía, artículo 46.2 y 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, así como artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008).

Además, en el expediente acumulado relativo a la finca 4188, se añade lo siguiente: El suelo sobre el que se asienta la edificación tiene la clasificación de no urbanizable de especial protección en cuanto forestal (PF3) declarado por las normas subsidiarias de Álora, así como protegido igualmente por el Plan de Ordenación del Territorio de la Aglomeración Urbana de Málaga (Montes de Málaga), por lo que no estaría prescrita la posibilidad de ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, no debiéndose de inscribir la edificación bajo la situación de fuera de ordenación (artículo 185.2 B) a) de la Ley Ordenación Urbanística de Andalucía, artículo 46.2 y 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, así como artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008).

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Álora, fue objeto de la siguiente nota de calificación con las debidas adaptaciones relativas para cada una de las instancias presentadas pero sustancialmente idénticas: «Registro de la Propiedad Álora. Visto por el registrador de la Propiedad de Álora y su distrito hipotecario, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 40.423/2011, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, por don J. A. P. P., de los documentos que obran en dicho procedimiento, en virtud de solicitud de cancelación de inscripción registral. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes Hechos: Primero. El documento objeto de la presente calificación, instancia suscrita por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Álora, don José Sánchez Moreno, el día treinta de septiembre de dos mil once, fue presentado por don J. A. P. P. a las 12:15 horas del día 30 de septiembre de 2011, asiento 1241 del Diario de Presentación número 131. Segundo. En el documento calificado se solicita la cancelación de la inscripción registral número 5278, obrante al folio 59, del tomo 925, libro 299, del archivo de este Registro de la Propiedad, relativa a determinada escritura de ampliación de obra nueva terminada, sita en parcela 8 del polígono 26 (partido Bachiller) de Álora, en virtud de oficio remitido a esta oficina por don José Sánchez Moreno, Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Álora, en el cual se afirma: «No consta entre la documentación remitida a este Ayuntamiento, que la obra nueva terminada se inscribe bajo la situación de fuera de ordenación tal y como preceptúa el art. 24.4 b) RDLG 2/2008. No consta acto administrativo (municipal) mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación ex art.20.4 b) in fine RDLG 2/2008». A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho: I. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II. Las Normas Subsidiarias del término municipal de Álora, aprobadas el 30 de diciembre de 1991 (habiendo sido publicado el acuerdo de aprobación definitiva en el Boletín Oficial de la Provincia de 15 de febrero de 1993), no han adquirido legalmente efectividad, al no haber sido objeto de íntegra publicación oficial; debiendo considerarse aplicables únicamente en el término municipal, por tanto, las Normas Complementarias y Subsidiarias de Ámbito Provincial de Málaga, publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia de 11 de julio de 1978, así como el Plan Especial de Protección del Medio Físico y Catálogo de Espacios y Bienes Protegidos de la provincia de Málaga, cuya publicación fue ordenada por resolución de la Dirección General de Urbanismo y publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 69, de 9 de abril de 2007, y el Plan de Ordenación del Territorio de la Aglomeración Urbana de Málaga (P. O. T. A. U. M.), aprobado por Decreto 308/2009, de 21 de julio, publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 142, de 23 de julio de 2009; los cuales no califican como terreno protegido la parcela sobre la que se asienta la edificación declarada e inscrita –resultando además, al menos en parte, posteriores a la conclusión de aquella misma edificación–. En efecto, la jurisprudencia ha declarado de modo reiterado que los instrumentos de ordenación, aunque hayan sido válidamente aprobados, no adquieren efectividad (en puridad, no entran en vigor, dado que se trata de auténticas normas jurídicas) mientras no se realice su íntegra publicación en el boletín o periódico oficial correspondiente -vid., en tal sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª) de 9 febrero 2000 [RJ –marginal Westlaw-Aranzadi– 2000V595], al afirmar que «la materia que nos ocupa se refiere a la eficacia de las normas jurídicas (pues los Planes de Urbanismo lo son), y, por lo tanto, correspondiendo la misma a la competencia exclusiva del Estado (artículo 149A.8.ª de la Constitución Española), cualquier norma autonómica ha de interpretarse de acuerdo con la normativa estatal, en este caso, con el artículo 70.2 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, de 2 de abril de 1985, en el sentido en que este precepto ha sido interpretado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (véanse, por todas,

las Sentencias de 10 de abril de 1990 [RJ 1990Y3593], 11 de julio de 1991 [RJ 1991X6352] y 22 de octubre de 1991 [RJ 1991X8375], entre otras muchas), es decir, en el de que la eficacia de los Planes Urbanísticos, ya corresponda su aprobación definitiva a los Ayuntamientos ya a las Comunidad Autónomas, exige la previa publicación de todas sus normas y no sólo la del acuerdo de aprobación definitiva». Por lo cual, no habiéndose producido la publicación íntegra de las normas subsidiarias del término municipal de Álora al tiempo de la edificación ejecutada, las mismas carecen de toda eficacia. De este modo, el terreno propiedad del titular registral había de ser considerado, al tiempo de la conclusión de la edificación, como suelo no urbanizable, tal como establecía originariamente el artículo 66 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956 –al disponer que «en las poblaciones que carecieren de Plan de ordenación, el territorio se clasificará en suelo urbano y rústico», constituyendo «suelo urbano los terrenos comprendidos en un perímetro edificado al menos en el veinte por ciento de su extensión superficial» y «suelo rústico los demás terrenos no incluíbles en la calificación anterior»–, continuó estableciendo el artículo 81 del Real Decreto 1346/1976, de 9 abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana –conforme al cual, «en los municipios que carecieren de Plan General Municipal de Ordenación, el territorio se clasificará en suelo urbano y suelo no urbanizable», constituyendo «el suelo urbano los terrenos que por contar con acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas y suministro de energía eléctrica o por estar comprendidos en áreas consolidadas por la edificación al menos en la mitad de su superficie se incluyan en un Proyecto de delimitación» y «suelo no urbanizable los demás espacios del término municipal»–, norma que fue reiterada literalmente por el artículo 13 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana y que actualmente consagra la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía –conforme a la cual «en los municipios que, al tiempo de entrada en vigor de esta Ley, no cuenten con planeamiento general, el suelo del término municipal se entenderá clasificado en urbano y no urbanizable, integrando esta última clase todos los terrenos que no deban adscribirse a la primera en aplicación de los criterios establecidos en el artículo 45»–. Clase de suelo en la que, conforme al artículo 185 de la misma Ley, la acción de disciplina urbanística para el restablecimiento del orden perturbado (y la consiguiente demolición de la obra) caduca en el plazo general de cuatro años –pues, dada la ausencia de planeamiento general, no es posible que los terrenos, calificados genéricamente como no urbanizables por expresa disposición legal, se encuentren en alguna de las categorías referidas en el apartado 2 del mismo artículo 185 de la Ley, en las que no caduca la acción de demolición; esto es: «suelo no urbanizable de especial protección o incluidos en la Zona de Influencia del Litoral», «bienes o espacios catalogados», «parques, jardines, espacios libres o infraestructuras o demás reservas para dotaciones» u «ordenación estructural de los Planes Generales de Ordenación Urbanística o de los Planes de Ordenación Intermunicipal»–. Por lo cual, aunque la obra deba ser considerada ilícita –pues la edificación en suelo no urbanizable está sujeta a la aprobación de un específico Programa de Actuación (vid. artículo 52 –«régimen del suelo no urbanizable»– de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía)–, cabe la inscripción de la misma, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de demolición, si no consta en el Registro anotación preventiva de incoación del correspondiente expediente de disciplina urbanística. Siempre, claro está, que se acredite la conclusión de la obra por alguno de los medios previstos en el apartado 4, letra a), del artículo 20 de la Ley de Suelo –esto es, «certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en las que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título»–, así como, tras la reforma introducida por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, que el suelo sobre el que se asienta la edificación «no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general». III. Tratándose de obras declaradas e inscritas en virtud de la acreditación de una antigüedad superior al plazo señalado por la ley para la caducidad de la acción de disciplina urbanística, no cabe exigir, como requisito para la práctica del asiento, la expedición de la licencia de primera ocupación o utilización. Básicamente, por dos razones distintas: a) desde el punto de vista 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, conforme al artículo 149, apartado 1, regla 8.ª, de la Constitución –conforme al cual, «el Estado tiene competencia exclusiva sobre» «las reglas relativas a la (...) ordenación de los registros e instrumentos públicos»–. Razón por la cual no puede considerarse que la norma contenida en el artículo 27 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo –y que exige la aportación de licencia de primera ocupación, como requisito para la inscripción de la declaración de obra nueva en el Registro– tenga el carácter de norma o regla específicamente registral o hipotecaria. Por el contrario, con el fin de salvar el precepto de la ineficacia constitucional, necesariamente hemos de considerar que, a pesar de su deficiente formulación (que la hace aparecer como regla verdaderamente adjetiva o registral), la norma contiene un simple precepto de legalidad material, relativo a la validez o licitud de la propia obra sujeta a inscripción. Bien es cierto, sin embargo, que estamos en presencia de una exigencia de legalidad que la norma estatal, contenida en el artículo 20, apartado 1, letras a y b, del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, eleva a la categoría de requisito para la práctica de la inscripción, dentro del régimen registral o hipotecario general. Puesto que dicho precepto, al regular los presupuestos legales para la práctica de la inscripción de obras nuevas, remite expresamente a 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». Tal remisión constituye, no obstante, una simple incorporación a la norma legal de los requisitos de legalidad material, establecidos en la legislación sectorial de origen autonómico. Una remisión o incorporación que no puede

afectar a la distribución de competencias, constitucionalmente establecida, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ni, por ello, puede alterar la verdadera naturaleza de la norma a la que remite, como regla relativa a la legalidad o validez material del acto. La remisión legal no puede entenderse como transmisión transversal de competencias del Estado al ámbito competencial autonómico, al modo en que, de modo vertical, sucede en la deslegalización reglamentaria. Pues, si así fuera, la remisión realizada por el artículo 20 de la Ley de Suelo determinaría un traslado de las competencias, de índole registral, en favor de la Comunidad Autónoma, como verdadera y propia transferencia de competencias del Estado, la cual, recuérdese, se encuentra sujeta a requisitos constitucionales de especial rigor formal (ex artículo 150 de la Constitución), que por supuesto no concurren en el caso del Texto Refundido de la Ley de Suelo. Y, de este modo, no habiéndose producido 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 constituye, por tanto, una norma de carácter sustantivo, relativa a los requisitos de legalidad de la propia actividad material que se formaliza a través del título objeto de inscripción. Una regla de legalidad material, ajena a la específica regulación adjetiva relativa el procedimiento registral, que, por tanto, ha de considerarse sujeta, en su aplicación temporal, a la prohibición, derivada de las bases mismas del Estado de Derecho, de su aplicación retroactiva, dada su condición de norma sancionadora o restrictiva de derechos (vid. artículo 9, apartado 3, de la Constitución y Disposición Transitoria 3.^a del Código Civil). Por lo que, en definitiva, la necesidad de otorgamiento de licencia de primera ocupación, impuesta por el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía como condición de legalidad o validez de la actividad edificatoria, no resulta aplicable a las edificaciones concluidas antes de la entrada en vigor de esa misma norma reglamentaria, de carácter restrictivo o sancionados. b) De otro lado, debe tenerse presente que la aplicación de la legalidad, en el ámbito de la disciplina urbanística, tiene dos aspectos o vertientes distintas: la derivada de la propia actividad ilícita de transformación urbanística (en nuestro caso, la edificación sin licencia o con licencia posteriormente declarada ilegal) y la sanción por el posterior uso de la edificación ilícitamente ejecutada. Para el primer ilícito administrativo (la actividad edificatoria), la ley establece un régimen específico de caducidad de la acción de restablecimiento o restauración del orden infringido (dirigida a la demolición de la edificación ilícitamente ejecutada), cuyo plazo comienza a correr desde el momento de terminación de la propia edificación (o, según otros autores, desde que la Administración pudo ejercitar la acción de disciplina); régimen de caducidad que permite la inscripción de la obra ilícita en el Registro, transcurrido el plazo señalado por la ley. Por el contrario, la acción sancionadora por el uso incompatible con la ordenación de la edificación ilícita no desaparece de un modo tan sencillo. No sólo porque estamos en presencia de una institución, la prescripción (distinta de la caducidad), sujeta a mayores posibilidades de prórroga (a través de su interrupción y no de su simple suspensión), sino porque dicho plazo de prescripción no comienza a correr hasta la completa terminación del uso ilegítimo de la edificación. Pues, como afirma de modo reiterado la jurisprudencia, dicho uso indebido constituye un «ilícito continuado», que no termina racionalmente mientras la obra mantenga su propia existencia, al amparo de la caducidad de la acción de demolición. Y, de este modo, si la caducidad de la acción de demolición no purifica el uso indebido (o contrario a la ordenación) de la propia edificación, difícilmente puede sujetarse la inscripción de la edificación a la expedición de licencia de primera ocupación relativa a dicho uso –por definición de carácter ilícito–. Puesto que dichas licencias –«de ocupación y de utilización»–, conforme al artículo 7 –«tipología de licencias urbanísticas»–, letra d, del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, «tienen por objeto comprobar que el uso previsto para un edificio, o parte del mismo, es conforme a la normativa y a la ordenación urbanística de aplicación». Y, dado que la edificación ilícita, una vez caducada la acción de restablecimiento del orden infringido, puede legalmente ser objeto de inscripción registral, a pesar que el uso, como ilícito continuado, mantiene de modo constante su contradicción con la ordenación, ha de concluirse, necesariamente, en la imposibilidad de sujetar dicha inscripción a la expedición de licencia de primera de ocupación o utilización. Las obras que, al amparo del artículo 20 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 urbanístico correspondiente; obras respecto de las cuales, a pesar de esa, casi indefectible, contradicción de su uso con la legalidad urbanística, la ley estatal permite el acceso al Registro; finalidad de la ley estatal que, de este modo, quedaría frustrada si exigiéramos el otorgamiento de la correspondiente licencia de primera ocupación –dada la sustancial incompatibilidad de dicha licencia con el carácter ilícito de la edificación objeto de tal inscripción–. VI. El artículo 20, apartado 4, letra b, de la Ley de Suelo, tras la reforma introducida por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, establece 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», continúa el precepto, «será preciso aportar el acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido». El precepto plantea, de este modo, la cuestión relativa a la necesidad de exigencia del correspondiente acto administrativo, sobre la situación («fuera de ordenación», o no) de la edificación declarada. A pesar que ese haya podido ser el propósito del legislador estatal (lo que resulta absolutamente inseguro, dado que dichos propósitos constituyen arcanos indescifrables, propios de un ente reservado e inaprensible, la mens legislatoris), la intención del mismo, en la forma en que aparece recogida por la Exposición de Motivos del Real Decreto Ley (que desconoce la verdadera naturaleza de las «edificaciones fuera de ordenación», al identificarlas con todas «aquellas 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») y el tenor

literal del precepto aprobado, así como el verdadero régimen de las edificaciones e instalaciones fuera de ordenación, resultan difícilmente compatibles con dicha exigencia; pues estamos en presencia de una institución de carácter heterogéneo, que ni siquiera comprende, en algunas de nuestras legislaciones urbanísticas, las obras ilícitas, una vez transcurrido el plazo de prescripción de la acción de demolición. En efecto, la categoría de las «obras e instalaciones fuera de ordenación» no comprendía inicialmente las edificaciones ilícitas. En la legislación del Estado, la calificación de edificios e instalaciones como «fuera de ordenación» estaba reservada a las obras inicialmente lícitas que, sin embargo, resultaban sobrevenidamente disconformes por las sucesivas innovaciones del planeamiento; estableciéndose, a tal fin, limitaciones relativas a las obras de consolidación, mejora y ampliación, con objeto de no impedir la definitiva efectividad de la nueva ordenación. Así, el artículo 48 de la primitiva Ley del Suelo de 1956, literalmente trasladado al artículo 60 de Texto Refundido de 1976, establecía que (1) «los edificios e instalaciones erigidos con anterioridad a la aprobación del Plan General o Parcial que resultaren disconformes con el mismo serán calificados como fuera de ordenación»; norma que pasó, casi sin variación, al artículo 137 del Texto Refundido de 1992 –conforme al cual, (1) «los edificios e instalaciones erigidos con anterioridad a la aprobación definitiva del planeamiento urbanístico que resultaren disconformes con el mismo serán calificados como fuera de ordenación»–. La jurisprudencia, por su parte, amplió aquel concepto legal de «edificaciones fuera de ordenación», extendiendo su régimen a las obras ilegales (carentes de licencia o con licencia posteriormente declarada ilegal). Puesto que, según el Tribunal Supremo, el simple transcurso del tiempo legal para exigir la demolición sin que la Administración actúe no puede servir de vía para llegar a la legalización de las obras, que deben continuar considerándose ilícitas. Por el contrario, tales obras, entiende la jurisprudencia, se colocan en situación análoga a la de «fuera de ordenación urbanística»; es decir, en una situación de existencia consentida, pero condicionada por límites análogos a los derivados del régimen jurídico de «fuera de ordenación». Con posterioridad, la norma contenida en el artículo 137 del Texto Refundido de 1992 fue declarada nula por la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997, por razones de carácter competencial. Razón por la cual, en la actualidad, el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, tan sólo contiene referencias incidentales a la institución: el artículo 19, sobre necesidad de declarar en la transmisión de terrenos la existencia de edificaciones fuera de ordenación o el artículo 35, negando indemnización a «las lesiones en los bienes y derechos que resulten (...)»: de (a) (...) «las situaciones de fuera de ordenación producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística». Por todo lo cual, al margen de aquella construcción jurisprudencial, la regulación de las edificaciones fuera de ordenación ha quedado reservada al ámbito competencial autonómico. Una legislación en la que se observa una diversidad de soluciones y regímenes distintos, en punto, en especial, a los supuestos comprendidos en el seno de la institución, pues la misma parte siempre de las situaciones de contradicción con la ordenación urbanística, consecuencia de la innovación del planeamiento, pero no siempre se extiende a situaciones análogas, tales como las derivadas de la ejecución de obras ilegales, respecto de las que no procede dictar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, como consecuencia de la caducidad de la acción de demolición. Así, existe un primer grupo de legislaciones autonómicas en las que, de forma expresa, la norma califica las edificaciones ilícitas, una vez caducada la acción de disciplina, en situación de fuera de ordenación. Así, por ejemplo, Cataluña (vid. artículo 108 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de urbanismo –el cual, por cierto, distingue, en relación con «las construcciones y las instalaciones a las cuales no se puedan aplicar las medidas de restauración», entre las situaciones «de fuera de ordenación o de disconformidad»–, Baleares (vid. artículo 3 de su Ley 8/1988, de 1 de julio, sobre edificios e instalaciones fuera de ordenación), Galicia (vid. artículo 210 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia –que establece un régimen diferenciado para las edificaciones total y parcialmente incompatibles–), Castilla-La Mancha (vid. artículo 182 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística), Castilla y León (vid. artículo 121 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León) o Murcia (vid. artículo 228 del 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); cada una de ellas, por cierto, arbitrando procedimientos distintos, bien para la formal declaración de la situación o, simplemente, para la autorización de obras sobre las edificaciones irregulares. Por el contrario, otro grupo de legislaciones autonómicas omite la calificación de las edificaciones ilícitas, respecto de las que no procede la demolición, como situaciones «fuera de ordenación». Así sucede, por ejemplo, en Madrid (vid. artículo 64 de Ley de la Comunidad de Madrid 9/2001, de 17 de julio, del Suelo –si bien dicha omisión, en la villa de Madrid, ha tratado de ser enmendada por el artículo 25 de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas de 23 de diciembre de 2004–), la Comunidad Valenciana (vid. artículo 111 de la Ley de la Generalitat 16/2005, de 30 de diciembre, Urbanística Valenciana) o Canarias (vid. artículo 44 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias). Y existe, finalmente, un último grupo en el que se produce una calificación intermedia, por vía analógica. Así, en Andalucía, donde la regulación es menos clara, pues el apartado 1 de la Disposición Adicional Primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, tan sólo parece incluir en «la situación legal de fuera de ordenación» «las unidades resultantes ejecutadas de forma clandestina o ilegal en terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable», siempre que el instrumento de planeamiento las califique «como incompatibles con el modelo urbanístico que se adopte»; una régimen confuso –pues no se sabe si comprende todas las edificaciones ilegales o sólo las que el precepto acota– que el artículo 53 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ha tratado de resolver, incluyendo en su párrafo 1 todos «los actos de uso del suelo» realizados «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» de prescripción de la acción de demolición, estableciendo que

los mismos «quedarán asimilados al régimen de fuera de ordenación previsto en la Disposición adicional primera» de la Ley; estableciéndose, además, (4) la obligación de la Administración actuante de declarar la situación en la propia resolución «por la que se acuerde el transcurso del plazo previsto para adoptar medidas de protección», «identificando (...) el régimen jurídico aplicable»; normas reglamentarias que, sin embargo, por su carácter independiente, plantean graves dudas de legalidad. Por todo lo cual, en definitiva, las obras sin licencia que, por transcurso del plazo de caducidad de la acción de disciplina, no puedan ser objeto de demolición, a que se refiere el nuevo artículo 20, apartado 4, de la Ley de Suelo pueden encontrarse en tres situaciones distintas: a) las que, siendo lícitas, por no existir, inicial o sobrevenidamente, contradicción alguna con la ordenación urbanística, y no estando por tanto fuera de ordenación, acceden al Registro por esta vía oblicua, sin acudir a la legalización formal (por las razones que sean, desde omitir el pago de la tasa correspondiente a la simple comodidad); b) las que siendo originariamente ilícitas pueden subsistir, una vez transcurrido el plazo de ejercicio de la acción de disciplina, sin quedar incluidas de modo expreso en la categoría de las obras fuera de ordenación (porque la ley no las declare en tal estado), quedando genéricamente sujetas, como afirma la jurisprudencia, a un régimen análogo al de fuera de ordenación (consecuencia inmediata y directa de la caducidad de la acción de restauración del orden infringido); y c) las que, siendo igualmente ilícitas, la ley incluye en alguna categoría formal expresa, de «fuera de ordenación» o, como en el caso de Cataluña, de «disconformidad», con determinación de su régimen jurídico. Tratándose, por ello, de supuestos diferentes, la solución que se adopte, para cada uno de ellos, ha de ser necesariamente distinta. No parece razonable exigir, en todos los casos, una declaración administrativa formal sobre la conformidad de la obra o su situación irregular, incluso en aquellos supuestos en que la ley no prevé su formal calificación como fuera de ordenación o no establece un procedimiento específico para tal declaración. La Autoridad administrativa correspondiente podrá negarse, con razón, a realizar tan atípica declaración, que la ley no impone de manera expresa y para la que no establece procedimiento específico alguno. Una declaración que, en cualquier caso, habría de consistir, por fuerza, en la completa revisión administrativa de la obra, única vía a través de la cual podrá la Administración declarar el carácter irregular de la misma o, por el contrario, su completa adecuación a la ordenación. Declaración de adecuación que, en la realidad y en el fondo, constituye una auténtica legalización de la obra; que es, precisamente, lo que se trataba de evitar a través del precepto legal –dirigido a facilitar la inscripción directa de la edificación por el simple transcurso del plazo de caducidad de la acción de demolición, sin necesidad de previa legalización–; para ese viaje, no hacían falta alforjas. Y no se trata sólo de un problema de racionalidad y proporcionalidad de la solución propuesta. Es también una exigencia sistemática, dentro de la hermenéutica del precepto. Pues, de una parte, resulta absurda la posibilidad, reconocida por el apartado a del artículo 20, número 4, de la Ley de Suelo, de acreditar la fecha de conclusión de la obra a través, junto a la certificación municipal, de certificación de «técnico competente, acta notarial descriptiva de la finca o certificación catastral» y concluir, sin embargo, en virtud de una interpretación rigurosa del apartado b del mismo número, en la necesidad de aportar, en todo caso, «el acto administrativo mediante el cual se declare (o no) la situación de fuera de ordenación». A través de tal interpretación el precepto, una vez más, quedaría reducido al absurdo. Y, junto a ello, también perdería todo su sentido el último párrafo del precepto. Pues, si hemos de exigir la completa revisión administrativa de la legalidad de la obra en todos los casos, ¿qué sentido tiene entonces la notificación que el registrador ha de realizar «al Ayuntamiento respectivo de las inscripciones realizadas», haciendo «constar en la inscripción y en la nota de despacho la práctica de dicha notificación», de conformidad con la letra c del apartado 4 del mismo artículo 20 de la Ley de Suelo? ¿Es que la Administración actuante ha podido olvidar la completa revisión que ella misma ha realizado de la legalidad de la obra? Existen, de este modo, graves contradicciones o errores en la norma –en relación con los presupuestos de los que parte y en la formulación de las soluciones arbitradas–, que el intérprete debe inexcusablemente corregir, dotando de sentido el precepto, como parte global, sistemática, de la completa regulación legal. Una corrección que no se logra interpretando las normas en conflicto de modo que, para alcanzar un objetivo que ni siquiera aparece expresamente formulado –la constancia imperativa del carácter, fuera o «dentro» de la ordenación, de la edificación inscrita–, se prive de sentido a la totalidad de la norma; haciendo, de esta forma, que (a) sólo quepa una vía de constatación de la antigüedad de la obra (la resolución administrativa municipal), con exclusión de todas las demás que el precepto autoriza (la certificación de técnico, el acta notarial o la certificación catastral), (b) carezca de sentido alguno la comprobación registral, introducida en la norma por el mismo Decreto Ley, sobre la calificación de la parcela (su ausencia de «carácter demanial» o la afectación de la misma a «servidumbres de uso público general») y (c) resulte superflua, por falta de cualquier utilidad, la notificación posterior al Ayuntamiento que el Decreto Ley de reforma impone ahora en todos los supuestos. Por lo que, en fin de cuentas, la inscripción de la obra ilícita, una vez caducada la acción de demolición, habrá de practicarse mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado a del artículo 20, número 4, de la Ley; haciendo constar en el asiento practicado la calificación de la edificación como «fuera de ordenación», sólo cuando la fecha de terminación de la obra se acredite mediante certificación municipal en la que se contenga la declaración a que se refiere el apartado b del mismo número. V. Por todo lo cual, la calificación registral que dio lugar a la inscripción de la obra nueva, a que se refiere el oficio calificado, resultó plenamente adecuada, provocando un asiento plenamente válido y eficaz, que, de este modo, no debe ser objeto de declaración alguna, de nulidad o ineficacia. Mas, aun cuando no hubiera sido así, en modo alguno puede este registrador proceder a la cancelación del asiento, en virtud de la solicitud formulada en el oficio calificado. Puesto que, de conformidad con el artículo 1, párrafo 3.º, de la Ley Hipotecaria, «los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos, mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». VI. En todo caso, la inscripción de la obra nueva, como consecuencia de la acreditación de su antigüedad, no impide, dificulta o condiciona, en modo alguno, la aplicación de la legalidad urbanística, mediante el ejercicio de la potestades de disciplina correspondientes a la

Administración. El llamado principio de subrogación legal, consecuencia del carácter normativo de los planes de ordenación (vid. artículo 34, letra c, de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía), permite la constante y rigurosa aplicación de la legalidad urbanística, aun en contra del subadquirente de los bienes o derechos objeto de cualquier infracción, incluso aun cuando tenga la condición de tercero, ajeno a la infracción cometida. Conforme a la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo, la ordenación urbana ha de aplicarse de manera rigurosa, de modo que no resulte nunca lesionado el interés público; ordenando la demolición de cualesquiera obras contrarias a la ordenación, aun cuando las edificaciones ilícitamente ejecutadas hayan sido adquiridas por tercero hipotecario en quien concurren las condiciones de la fe pública registral. Pues, afirma el Tribunal Supremo (vid., por todas, la reciente sentencia (Sección 5.ª) de 29 abril 2009 [RJ 2009V5143]), «el artículo 34 de la Ley Hipotecaria (...) no protege la pervivencia de la cosa objeto del derecho cuando ésta, la cosa, ha de desaparecer por imponerle así el ordenamiento jurídico»; y como quiera que «el nuevo titular de la finca queda subrogado en el lugar y puesto del anterior propietario en sus derechos y deberes urbanísticos», dice el Tribunal, «su protección jurídica se mueve por otros cauces»: básicamente, «obtener del responsable o responsables de la infracción urbanística, o del incumplidor de los deberes que son propios de dichos contratos, el resarcimiento de los perjuicios irrogados por la ejecución». Una falta de protección del tercero que se suma al limitado margen que la ley concede al subadquirente para obtener la reparación del daño derivado de la declaración de ilicitud de la licencia y la posterior demolición de la edificación ilegal. Pues el principio constitucional de responsabilidad objetiva de la Administración Pública por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos (cfr. artículo 106, apartado 2, de la Constitución Española), en el ámbito de la declaración de ilicitud de licencias previamente concedidas, queda excluido por la regla tradicional de nuestro ordenamiento urbanístico, conforme a la cual «en ningún caso hay lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado» (cfr. artículo 35, apartado d, de la Ley del Suelo). Una culpa grave que, al decir de la jurisprudencia, concurre siempre, por principio, pues «la licencia que infringe el ordenamiento lo es a petición del interesado y como regla de conformidad con el proyecto presentado, por lo que se hace difícil la posibilidad de alegar desconocimiento de la infracción (salvo en casos de ordenaciones urbanísticas incompletas o confusas, etc.)» (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1987 [RJ 1987\2032], citada de modo reiterado por todas las posteriores). Una culpa del particular que excluye toda posibilidad de reparación administrativa del daño incluso en el supuesto de concurrencia de culpas; esto es, cuando el daño es también debido a una actuación «anormal» o defectuosa por parte del órgano urbanístico actuante (vid. Sentencia del mismo Tribunal (Sección 6.ª) de 20 de enero 2005 [RJ 2005Y719]). De nada sirve, frente a esa arrolladora aplicación de la ordenación urbanística, el principio de confianza legítima, pues «la negligencia, ignorancia o mera tolerancia de la Administración respecto al ejercicio de una actividad sin licencia no genera derechos o expectativas jurídicas que deban ser objeto de tutela judicial» –vid., Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1996 [RJ 1996\3373]–. Tampoco el principio de proporcionalidad, que «no tiene por finalidad obstaculizar en cualquier caso las medidas de restauración de la legalidad urbanística infringida» –cfr. Sentencia del mismo Tribunal (Sección 5.ª) de 28 de noviembre de 2001 [RJ 2002\5537]–. Los Tribunales aplican de forma constante un rígido criterio de restauración del orden urbanístico infringido, ordenando la demolición en cualesquiera supuestos de infracción no legalizable; una medida que debe ser acordada por el Tribunal, aun cuando no hubiera sido pedida en la demanda, sin posibilidad alguna de incongruencia (cfr. Sentencia, también del Tribunal Supremo (Sección 5.ª), de 29 abril 2009 [RJ 2009\5143]), y que debe llevarse a efecto, aun fuera del plazo de caducidad de la acción ejecutiva establecido por el artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (cfr. sentencia del mismo Tribunal (Sección 5.ª) de 29 de diciembre de 2010 [RJ 2011M066]), incluso cuando la edificación resulte sobrevenidamente conforme con la ordenación, si el Tribunal aprecia carácter malicioso en la innovación del planeamiento (cfr. Sentencia de 29 de abril de 2009, antes citada). Por lo que la inscripción de la obra en ningún caso impedirá el ejercicio de las acciones de disciplina que la Administración urbanística estime procedentes: para la demolición de la edificación, si, por error o falsedad en la prueba suministrada sobre la fecha de terminación de la obra o por otras causas (como la posible naturaleza especialmente protegida del suelo en que se asienta) no hubiera caducado la acción de demolición; para la sanción por el uso ilícito de la edificación; o, en última instancia, para la prevención o represión de las posteriores obras de reforma, ampliación o consolidación de la edificación, si la misma debe considerarse legalmente «fuera de ordenación». Aplicación de la legalidad urbanística a cuya efectividad trata de contribuir, en última instancia, la notificación de la inscripción practicada, realizada por este Registro, en cumplimiento de lo establecido por el artículo 20, apartado 4, letra c, de la Ley del Suelo. En su virtud, Resuelvo denegar la cancelación solicitada, por la concurrencia del defecto mencionado, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, dado el carácter insubsanable del defecto indicado. Todo ello sin perjuicio del derecho de los interesados de acudir a los Tribunales de Justicia para contender y ventilar entre sí sobre la validez o nulidad de los títulos calificados. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Álorá, a cinco (siete en otro de los expedientes acumulados) de octubre de dos mil once. Firma ilegible, sello del Registro y pie de recurso.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don José Sánchez Moreno, alcalde presidente del Ayuntamiento de Álorá, interpone los recursos en virtud de escritos de fecha 27 de octubre (8 de noviembre en el caso del expediente relativo a la finca registral 4188) de 2011, en los que en base a los argumentos más arriba mencionados reitera la solicitud de cancelación de la inscripción practicada en la finca registral 5278, en la finca registral 19018, en la finca registral 11655, en la finca registral 8816, en la finca registral 13740 y en la finca registral 4188, todas de la demarcación registral de Álorá.

IV

El registrador emitió sus informes el día 21 de diciembre de 2011 (3 de enero de 2012 en el caso de otro de los recursos acumulados), y elevó los expedientes a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 19 bis, 38, 40, 66, 82, 211 a 220, 324 y 328 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de este Centro Directivo de 11 de noviembre de 1970, 7 de marzo de 1988, 7 de noviembre de 1991, 3 de marzo y 18 de junio de 1993, 26 de agosto y 23 de noviembre de 1998, 17 de enero de 2001, 11 de noviembre de 2002, 8 de febrero de 2004, 2 de enero y 5 de marzo de 2005 y 5 de mayo de 2009.

1. Se plantean por parte del mismo recurrente sendos recursos contra notas de calificación del registrador de la propiedad de Álora. Es doctrina de este Centro Directivo que al tratarse del mismo recurrente y existir práctica igualdad de los supuestos de hecho y contenido de las notas de calificación, pueden ser objeto de acumulación y objeto de una sola Resolución (vide Resolución de 5 de marzo de 2005).

2. Se debate en este expediente la solicitud de cancelación de un asiento de inscripción de modificación por ampliación de obra nueva (de obra nueva terminada en el supuesto de los expedientes relativos a la registral 13740 y a la registral 4188), solicitud que lleva a cabo el alcalde de una localidad a raíz de que se le haya notificado por el registrador de la propiedad la práctica de dicho asiento de conformidad con lo previsto en el artículo 54 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.

3. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, de conformidad con la regulación del recurso contra la calificación de los registradores de la propiedad, es objeto exclusivo del mismo la calificación recaída a los efectos de suspender o denegar la práctica del asiento solicitado (artículos 19 bis, 66, 325 y 326 de la Ley Hipotecaria). Es igualmente doctrina reiterada de este Centro Directivo, que de conformidad con las determinaciones legales, una vez practicado un asiento el mismo se encuentra bajo la salvaguarda de los Tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los Tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

4. A la luz de esta doctrina es claro que los recursos no pueden prosperar pues, practicado el asiento por el que se declara una obra nueva terminada o por el que se modifica por ampliación un previo asiento de inscripción de obra nueva, el mismo se halla bajo salvaguarda judicial y no es posible, en el estrecho y concreto ámbito de este expediente, revisar como se pretende la legalidad en la práctica de dicho asiento. No procede por tanto entrar en la extensa argumentación del registrador en su nota para justificar la válida práctica en su día del asiento de modificación de obra nueva o de obra nueva terminada, como no procede entrar en la igualmente prolija argumentación del alcalde de la corporación municipal para mantener lo contrario; las cuestiones relativas a la validez o nulidad de la inscripción practicada han de ser ventiladas en el procedimiento legalmente establecido y no en el presente que, como queda dicho, tiene limitado su conocimiento a la calificación negativa emitida por el registrador que no puede sino ser confirmada por el exclusivo motivo de que no cabe alteración del contenido del registro sino con consentimiento del titular registral o por medio de resolución judicial firme o por los trámites previstos para la rectificación de errores en su caso.

Esta Dirección General ha acordado desestimar los recursos y confirmar las notas de calificación del registrador 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, 20 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

2483 Resolución de 21 de enero 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 Sigüenza por la que se deniega la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.(BOE núm. 43, de 20-2-2012).

En el recurso interpuesto por el notario de Getafe, don Pedro Gil Bonmatí, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Sigüenza, don Andrés Juez Pérez, por la que se deniega la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada ante el notario de Getafe, don Pedro Gil Bonmatí, don M. M. P. por sí y en representación de su esposa doña D. L. S. procedió a la declaración de obra nueva de una vivienda unifamiliar que se declara concluida.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Sigüenza, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Sigüenza, a trece de septiembre del año dos mil once, con base en los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho siguientes: Antecedentes de Hecho. I. En este Registro de la Propiedad se ha presentado el documento cuyos datos constan en el encabezamiento, que ha quedado disponible para su calificación el mismo día. II. Del mismo y de los antecedentes del Registro resultan las circunstancias siguientes que son determinantes para esta nota de calificación: a) No se justifica la licencia de primera ocupación. Fundamentos de Derecho. I. Esta nota se extiende por el Registrador titular de esta oficina, competente por razón del territorio donde radica la finca, en el ámbito de sus facultades de calificación previstas en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 y siguientes de su Reglamento y dentro del plazo legal de quince días hábiles a que se refiere el precepto citado. II. En cuanto al fondo de la cuestión, se observan los defectos siguientes: 1) Faltar la licencia de primera ocupación, como requisito para la inscripción de la obra nueva terminada, conforme al art. 20 de la Ley del Suelo (modificado por RDL 8/2011). III. Los defectos calificados tienen el carácter de subsanables. Con arreglo a lo anterior, el Registrador que suscribe ha resuelto suspender el despacho del documento calificado por las faltas citadas. En caso de disconformidad, esta nota [...]. Fdo., Andrés Juez Pérez [firma ilegible]. Registrador de la Propiedad interino de Sigüenza».

Solicitada calificación sustitutoria fue confirmada por el registrador de Cifuentes.

III

Contra la anterior nota de calificación, don Pedro Gil Bonmatí, notario autorizante, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 26 de octubre de 2011, en base entre otros a los siguientes argumentos: Primero.—Con carácter general, el artículo 20 de la Ley del Suelo, modificado por el Real Decreto-Ley 8/2011, no impone, en sentido estricto, acreditar la obtención de la licencia de primera ocupación, como requisito para el otorgamiento de las escrituras de declaración de obra nueva terminadas, aunque la exposición de motivos de dicho Real Decreto Ley sí se refiere a aquélla licencia. A este respecto, la Dirección General de los Registros y del Notariado señala que esta cuestión debe resolverse mediante la interpretación literal, lógica, sistemática y finalista de la normativa aplicable (Ley del Suelo, y disposición Adicional Segunda de la Ley 38/1999, de 5 de Noviembre de Ordenación de la Edificación), de la que se desprende que, en último extremo, no se pretende tutelar con dichas disposiciones legales el interés del promotor sino el de los ulteriores usuarios de la edificación, y, precisamente por ello, carece de justificación imponer la exigencia de control de batida cuando, por destinarse a uso propio del promotor, no se da el supuesto de hecho de la norma: La entrega de la edificación por el promotor a los usuarios finales de la misma; y no siendo, a juicio del recurrente, contraria esta interpretación a la nueva redacción del artículo 20 de la Ley del Suelo. Segundo.—En el caso concreto de la escritura calificada, al tratarse de una declaración de obra nueva de vivienda unifamiliar, de autopromotor individual para uso propio numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (de 9, 10, 13, 15, 17, 19 y 20 de diciembre de 2008, y 8 y 9 de enero de 2009) amparan la interpretación referida en el fundamento anterior, relativa a la no exigencia, en este caso concreto de la licencia de primera ocupación; pudiendo, por demás, referirse esas “autorizaciones administrativas” a la licencia de edificación, según se desprende, concretamente, de la Resolución de dicha Dirección General de fecha 9 de diciembre de 2008.

IV

El registrador emitió informe el día 2 de noviembre de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3, 148.1.3.^a, 149.1.1.^a, 149.1.8.^a, 149.3 de la Constitución Española; 18, 19, 19 bis), 275 bis), 322 y 326 de la Ley Hipotecaria, Real Decreto 1039/2003, de 1 de agosto; 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 107 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; 4.f), 20, 51.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 23, 24, 25.2 y Disposición Final 3.^a del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio; 45 a 55, 78, 79, 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; Real Decreto 47/2007, de 19 de enero, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de edificios de nueva construcción; Directiva 2002/91/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2002, relativa a la eficiencia energética de los edificios; artículos 1, 5, 7, 17, 18, 19 y Disposición Adicional Segunda de la Ley 38/1.999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; artículos 157, 165.1.h), 169.1.a) del Decreto Legislativo 1/2010, de

18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha; 6, 21, 23 del Decreto 34/2011, de 26 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha; Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo; Sentencia del Tribunal Supremo-Sala de lo Civil- de 20 de septiembre de 2011; Sentencias del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo–, 14 de abril de 1983, 4 de noviembre de 1985, 22 de enero de 1986, 30 de enero de 1989, 14 de diciembre de 1998, 10 de marzo, 2 de octubre de 1999, 3 de abril de 2000, 8 de mayo de 2002, 8 de noviembre de 2003, 1 de febrero de 2006; Resoluciones Circulares de la Dirección General de los Registros y Notariado de 3 de diciembre de 2003 y 26 de julio de 2007; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de julio de 2004, 22 de abril de 2005 (2.ª), 19 de abril de 2006, 9, 10 (2.ª), 12, 13, 15 (2.ª), 17, 18, 19 y 22 de diciembre de 2008, 8, 9, 10, 12, 13 y 14 de enero, 2 de marzo, 25 de mayo, 26 de septiembre y 21 de noviembre de 2009, 9 de enero de 2010 y 24 de marzo, 12, y 14 de abril, 4 de mayo, 14 de junio y 14 de noviembre de 2011.

Se debate en este recurso si cabe inscribir la declaración de obra nueva terminada por parte de autopromotor individual de única vivienda unifamiliar para uso propio, en virtud de escritura pública de fecha 3 de agosto de 2011, sin acompañar o testimoniar en la escritura pública la licencia de primera ocupación.

1. Ha de precisarse, en primer lugar, la competencia de las normas estatales en materia de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica, 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 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.ª de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde 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. 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, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2005 y 4 de mayo de 2011).

2. En segundo lugar ha de analizarse el alcance temporal de las normas aplicables para determinar el régimen aplicable a los requisitos para obtener la inscripción de las declaraciones de obras antiguas, (o ampliaciones de obras antiguas), siendo las normas o disposiciones a aplicar, no las que regulan los controles administrativos sobre la forma en que se ha ejecutado la obra, sino las disposiciones que regulan los requisitos necesarios para su documentación pública e inscripción registral. Por lo tanto, como ya afirmó este Centro Directivo en sus Resoluciones de 9 de enero de 2010 y 24 de marzo de 2011, las sucesivas redacciones legales en la materia (Ley 8/1990, de 25 de julio, de Reforma del Régimen Urbanístico; texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones; Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, y texto refundido de dicha Ley, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio), serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior.

Ahora bien tratándose de escrituras autorizadas con anterioridad a la entrada en vigor de una determina norma de protección de legalidad urbanística pero presentadas en el Registro de la Propiedad durante su vigencia, debe exigir el registrador su aplicación, pues el objeto de su calificación se extiende a los requisitos exigidos para la inscripción.

3. Al estar otorgada la escritura pública de declaración de obra nueva terminada el día 3 de agosto 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 la Dirección General de los Registros y del Notariado 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), y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente (Real Decreto 47/2007, de 19 de enero, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de edificios de nueva construcción, en cuanto derecho supletorio estatal, sin perjuicio de su regulación por la normativa autonómica, en su caso).

Por tanto, en principio, es exigible la licencia de primera ocupación para inscribir en el Registro de la Propiedad las escrituras públicas de declaración de obras nuevas terminadas, siempre que la respectiva normativa autonómica establezca que está sujeto a licencia, aprobación, autorización o conformidad administrativa el acto jurídico de uso de la edificación.

4. Es cierto que esta Dirección General ha entendido que no es exigible el libro del edificio en el caso de que se trate de declaración de obra nueva terminada por autopromotor individual de única vivienda unifamiliar para uso propio, (al igual que la dispensa de la exigencia del seguro decenal, exdisposición adicional 2.ª de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, con la salvedad de que en caso de transmisión antes de diez años desde la finalización de la obra nueva debe de dispensarse por tercer adquirente, además de acreditarse el uso propio), pues no hay un tercer usuario al que proteger, ya sea propietario, o arrendatario o en otro concepto (Resolución Circular de 3 de diciembre de 2003, 9, 10 (2.ª), 12, 13, 15 (2.ª), 17, 18, 19, 22 de diciembre de 2008, 8, 9, 10, 12, 13, 14 de enero de 2009, 25 de mayo de 2009). Pero esta dispensa se refiere a requisitos impuestos por esta Ley de Ordenación de la Edificación al promotor como garantía de los usuarios de la edificación, (seguro decenal y libro del edificio), sin que trascienda tal dispensa a las licencias, aprobaciones, autorizaciones o conformidades administrativas impuestas por el Derecho Administrativo Urbanístico, de orden público, (artículo 4.f) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo), y establecidas en 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.

5. En el presente expediente, ha de tenerse en cuenta que el artículo 169.1.a) del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha expresamente somete a licencia la primera utilización y ocupación de los edificios e instalaciones en general, y la modificación del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones; y el artículo 23.2 del Decreto 34/2011, de 26 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística del Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha determina que la licencia de primera ocupación tiene como fin constatar por el municipio que las obras se han ejecutado conforme a las condiciones de la licencia urbanística de obras concedida, así como del cumplimiento de la obligación de urbanizar, en los casos que se autorice la edificación y urbanización simultáneas.

6. Esta finalidad atribuida a la licencia de primera ocupación y su exigencia para la autorización de la escritura pública e inscripción de la declaración de obra nueva terminada, refuerza las medidas que aseguran el cumplimiento de la legalidad urbanística, exigiéndose para tal autorización e inscripción, en todo caso, la comprobación administrativa municipal de adecuación de la edificación a la licencia inicialmente concedida, en concordancia con el régimen de responsabilidad impuesto a las Corporaciones Locales por el artículo 25.2 del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, junto con la verificación por parte del consistorio municipal de la posibilidad de destinar la edificación al uso o usos previstos, de conformidad con la ordenación urbanística, y de que esté finalizada la urbanización.

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, 21 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

2484 *Resolución de 23 de enero 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 Cogolludo a la inmatriculación de una finca. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don A. M. S. contra la negativa de la registradora de la propiedad de Cogolludo, doña Amalia Crespo Torres, a la inmatriculación de una finca.

Hechos

I

Se presenta en el Registro, acompañada de los correspondientes auto y acta de declaración de herederos abintestato, escritura de manifestación de herencia de los padres del recurrente, en la que éste, como heredero único, se adjudica los bienes hereditarios.

Entre los bienes inventariados figura una casa sita en Cogolludo, que se describe y que se afirma adquirida por compra en documento privado con fecha 11 de diciembre de 1957, habiendo sido liquidada del impuesto de derechos reales el 20 de enero de 1958. Se acompaña el citado documento.

II

La registradora suspende la inscripción en mérito de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Cogolludo notificación de calificación negativa Documento: Escritura de herencia Fecha: 22 de julio de 2011 Notario de Madrid don Luis Garay Cuadros, protocolo 2062/2011 Asiento de presentación: 1150/61 Fecha de presentación: 23 de septiembre de 2011. Calificado el precedente documento conforme a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y 98 y 99 de su Reglamento, la Registradora ha acordado que no se practica la inscripción por apreciarse defectos, de acuerdo con lo siguiente: Hechos: La finca a que se refiere esta escritura es objeto de inmatriculación. No se acredita la previa pertenencia de la misma a los causantes. Fundamentos de Derecho: Art. 205 LH, Cuando una finca no está inscrita en el Registro, la operación a realizar es su inmatriculación, que puede obtenerse por los medios previstos en el artículo 190 de la Ley Hipotecaria, es decir, expediente de dominio, o título público de su adquisición, completado por el documento que acredite de modo fehaciente el título adquisitivo del transmitente o causante, o en su defecto acta de notoriedad. Acuerdo: suspender la inscripción del documento presentado como consecuencia de los hechos y fundamentos de derecho expuestos, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles desde la recepción de la última notificación, pudiendo no obstante el interesado o funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de 60 días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente acuerdo (...) Cogolludo, a 27 de septiembre de 2011. La registradora. Amalia Crespo Torres (firma ilegible)».

III

El recurrente impugna la calificación alegando que en la documentación presentada se acredita fehacientemente que la finca pertenecía al causante mediante la aportación del correspondiente documento privado en el que figura que liquidó el impuesto correspondiente.

IV

La registradora se mantuvo en su criterio, elevando el expediente a este centro directivo, con el oportuno informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1227 del Código Civil; 199 y 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 31 de enero de 2001; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de octubre y 11 de diciembre de 2007 y 8 de septiembre de 2009.

1. El único problema que plantea el presente recurso radica en dilucidar si, en la doble titulación exigida para la inmatriculación por título público, el documento fehaciente que acredite la adquisición por el transmitente puede o no ser un documento privado con fecha fehaciente por haberse liquidado del impuesto de transmisiones o sucesiones.

2. Históricamente se entendió que el documento que acreditaba la adquisición por el transmitente podía ser un documento privado cuya fecha fuera fehaciente, es decir, que hubiera de ser tenida por cierta, de conformidad con lo establecido en el artículo 1227 del Código Civil. Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001 entendió que la fehaciencia requerida debía ser no sólo de la fecha, sino también del contenido del documento, es decir, que debía tratarse de un documento público.

3. Por ello, y, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (cfr. Resolución de 8 de septiembre de 2009) el artículo 205 de la Ley Hipotecaria no sólo exige que la fecha del documento se repunte auténtica, conforme a lo dispuesto por el artículo 1227 del Código Civil, sino que dicho documento acredite de modo fehaciente haber adquirido el derecho, y así se deduce también de lo establecido por el artículo 199.b) de la misma Ley cuando hace referencia al acreditamiento de modo fehaciente del título adquisitivo del transmitente o enajenante, mientras que el documento privado no prueba fehacientemente por sí mismo la adquisición del derecho sobre la finca, pues, aun concurriendo cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 1227 del Código Civil, sólo acredita frente a terceros su fecha pero no la veracidad de su contenido.

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, 23 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

2485 *Resolución de 23 de enero 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 Olivenza por la que se suspende la inscripción de un acta de manifestaciones de fijación de saldo en cuenta corriente. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don J. de S. G. en representación de «Liberbank, S.L.», como sucesora universal de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Extremadura en virtud de escritura de segregación según se justifica, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Olivenza, doña María Antonia Angulo Fernández, por la que se suspende la inscripción de un acta de manifestaciones de fijación de saldo en cuenta corriente.

Hechos

I

Por el notario de Olivenza, don José Javier Soto Ruiz, se autoriza en fecha 31 de agosto de 2011 acta de manifestaciones en la que comparece por un lado, doña M. L. R. P. en nombre y representación de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Extremadura en virtud de determinado poder que se reseña y respecto del cual el notario emite juicio de suficiencia. Por otro lado comparece don C. S. G. en representación de la mercantil «Jardines de San Roque, S.L.» como administrador único. Consta reseña del nombramiento y juicio de suficiencia del notario autorizante. Tras exponer que en virtud de determinada escritura se inscribió sobre dos fincas hipoteca en garantía de crédito en cuenta corriente, modificado por otra posterior, y en cuya inscripción consta el pacto de ejecución extrajudicial para el caso de resolución por cualquier causa, manifiestan las dos partes lo siguiente: que interesa a la caja disponer de la posibilidad de ejecutar la hipoteca constituida sobre las dos fincas a través del procedimiento extrajudicial en lo que consiente la entidad deudora ante la imposibilidad de hacer frente al pago; que la entidad deudora presta su conformidad al saldo resultante de la liquidación que consta en acta de fijación de saldo autorizada por el Notario de Cáceres don Jesús Eduardo Calvo Martínez el día 10 de junio de 2011, que se acompaña, manifestando que ha estado a su disposición al menos con ocho días de antelación, que la ha examinado y no ha encontrado motivo para alegar error o falsedad; que ambas partes solicitan la constancia registral mediante nota marginal de la concreción del importe de la deuda garantizada.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Olivenza, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Olivenza. A-& G de Negocios Jurídicos, S.L. Examinada la procedente escritura, otorgada en Olivenza el 31/08/2011 ante el Notario Don José Javier Soto Ruiz, con el número 1003/2011 de su protocolo, se suspende la inscripción del acta de manifestación interesada sobre la finca a que la misma se refiere, en base a lo siguiente hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Uno. Se presenta en este Registro a las 9:05 horas, del día 7/09/2011, bajo el asiento número 1023, del Diario 82. Acta de manifestación en la que la entidad deudora de la cuenta corriente de crédito presta su conformidad a la liquidación del saldo practicada por la entidad acreedora, a la que se acompaña el documento fehaciente que acredita que la liquidación se ha practicado en la forma pactada por las partes en el título. Dos. En el texto de la citada Acta se interesa la constancia por nota marginal del importe concreto de la deuda con la consiguiente transformación de la hipoteca en ordinaria para iniciar los trámites de ejecución por el procedimiento extrajudicial acta de manifestación sobre la finca a que la misma se refiere, registral número 14.675 y 14.677 del termino de Olivenza, existiendo sobre la finca 14.675 como carga posterior la anotación de embargo letra C a favor del Estado con nota marginal de expedición de certificación y sobre la finca 14.677 también como cargas posteriores la anotación de embargo letra C a favor del Estado con nota marginal de expedición de certificación y la anotación de embargo letra D a favor de Barclays Bank, S.A. Fundamentos de Derecho: Primero. Que la competencia de este Registrador de la Propiedad para calificar e inscribir la escritura presentada le viene conferida por el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento. Segundo. El Acta de manifestaciones del deudor acompañada del documento fehaciente del artículo 573 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no es título suficiente para determinar la deuda y poder acudir al procedimiento ejecutivo extrajudicial, existiendo acreedores posteriores que tienen derecho al sobrante. El artículo 235.1 del Reglamento Hipotecario establece que "la ejecución extrajudicial sólo podrá aplicarse a las hipotecas constituidas en garantía de obligaciones cuya cuantía aparezca inicialmente determinada, de sus intereses ordinarios y de demora liquidados de conformidad con lo previsto en el título y de los gastos de ejecución a que se refiere el artículo 236-K", de modo que, en principio, la ejecución extrajudicial no puede aplicarse a la hipoteca constituida en garantía de una cuenta corriente de crédito. Ahora bien, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 y 9 de febrero de 2001 admitieron la inscripción del pacto que permitiría acudir a la ejecución extrajudicial ante la eventualidad de que el acreedor obtenga un título suficiente y adecuado que le permita concretar la deuda y acudir a la ejecución por ese procedimiento. Por tanto, es necesario entrar en el examen del título que ha de obtener el acreedor para proceder de ese modo. En primer lugar, el documento fehaciente que acredita haberse practicado la liquidación del saldo en la forma pactada por las partes en el título ejecutivo, en este caso mediante la certificación de la Entidad acreedora, no es un documento inscribible sino un documento procesal que ha de acompañarse a la demanda y al título ejecutivo para el despacho de la ejecución judicial, es decir, uno de los documentos necesarios para

iniciar el procedimiento ejecutivo judicial. En segundo lugar, el consentimiento expreso de las partes permitiría la concreción de la deuda, si no existieran terceros que pudieran resultar perjudicados. Así, el Acta de manifestaciones del deudor acompañada del documento fehaciente indicado sería un acto inscribible de no existir acreedores posteriores que tienen derecho al exceso del precio del remate una vez pagado al actor el crédito, que no puede determinarse por las partes en perjuicio de tercero, teniendo además en cuenta que la renuncia del deudor a alegar error o falsedad sólo es admisible dentro del procedimiento judicial ante Juez competente. Por todo ello debe concluirse que la fijación del saldo no es un simple elemento de prueba sino un presupuesto necesario para poder acudir al procedimiento ejecutivo extrajudicial y que los documentos presentados no son suficientes al existir un tercero que puede resultar perjudicado al tener derecho al sobrante conforme a los artículos 6, 1255, 1256, 1257 del Código Civil; artículo 3, 9, 104, 105, 142, 143, 144, 153 de la Ley Hipotecaria; artículos 7, 51, 234 a 236-0, 238, 240, 245 del Reglamento Hipotecario; artículos 550, 571, 572, 573, 574, 681 a 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás preceptos concordantes y Resoluciones de 8 y 9 de febrero de 2001 y 26 de febrero de 2000, entre otras. A la vista de los precedentes hecho y fundamentos de derecho, acuerdo: Primero: suspender la inscripción de acta de manifestación interesada por el defecto que se considera subsanable, reseñado en el apartado segundo de los fundamentos de derecho que precede, al que me remito para ello y doy por reproducido en este lugar, con el fin de evitar repeticiones innecesarias; no tomándose anotación de suspensión, por no haberse solicitado..., Olivenza, tres de octubre de dos mil once. La registradora. (Firma ilegible). Fdo. María Antonia Angulo Fernández».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. S. G. en representación de «Liberbank, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 2 de noviembre de 2011, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que si bien es indudable que no cabe la ejecución extrajudicial respecto de hipotecas en garantía de cantidad que no esté determinada, la Dirección General de los Registros y del Notariado ha aceptado tanto la inscripción del pacto como que el acreedor obtenga posteriormente título ejecutivo que le permita el trámite por dicha vía al convertirse la hipoteca en ordinaria por determinación de la cuantía exigible. Que de la documentación presentada resulta tanto la fijación del saldo como el consentimiento de ambas partes lo que justifica la aplicación analógica de lo dispuesto en los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria; Que el legislador sólo exige la acreditación de la cuantía del saldo o deuda en el momento de la ejecución pero que nada obsta a que previamente a la ejecución las partes determinen el importe de la deuda. Que no existiendo novación no es preciso exigir consentimiento de acreedores posteriores pues ni hay pérdida de rango ni perjuicio por la determinación inscrita de la cifra máxima de responsabilidad. Que al igual que el artículo 153 no exige notificación a los terceros del extracto de la cuenta no tiene sentido exigir su consentimiento cuando la determinación del saldo se hace de común acuerdo. Que así ocurre respecto de los intereses variables pues aun cuando la hipoteca en su garantía es de máximo no se exige el consentimiento de terceros sino que la determinación de su importe se haga de acuerdo a lo establecido legalmente, mediante certificación bancaria que conste en acta que acredite que la liquidación se ha hecho en la forma pactada; que en cuanto a la posibilidad de alegar error o falsedad sólo tiene relevancia cuando la determinación del saldo es unilateral y la ejecución judicial.

IV

La registradora emitió informe el día 21 de noviembre de 2011 elevando el expediente a este centro directivo y confirmando su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1861 del Código Civil; 550, 572, 573, 574, 575, 686, 693.3, 695.1.2.ª.2 y 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23, 142, 143, 144, 146, 147 y 153 de la Ley Hipotecaria; 56, 236.k), 236.l), 238, 239, 240 y 245 de su Reglamento y las Resoluciones de este centro directivo de 21 de marzo de 1917, 5 y 16 de marzo de 1929, 30 de abril de 1934, 31 de enero de 1935, 6 de octubre de 1994, 9 de octubre de 1997, 24 de agosto de 1998, 26 de febrero de 2000, 8 de febrero, 9 de abril y 17 de mayo de 2001 y 29 de junio de 2009.

1. Se debate en este expediente si, constando inscrita en el Registro hipoteca en garantía de crédito en cuenta corriente en cuya inscripción consta la posibilidad de que el acreedor ejecute dicha hipoteca por la vía del procedimiento extrajudicial ante notario, es posible hacer constar en el Registro la fijación del saldo por acuerdo entre acreedor y deudor existiendo cargas posteriores.

2. Son circunstancias a tener en cuenta las siguientes: en el Registro consta inscrita hipoteca de máximo en garantía de crédito en cuenta corriente con pacto de ejecución extrajudicial. La hipoteca grava dos fincas, la 14675 y la 14677; sobre la primera consta una anotación preventiva de embargo con posterioridad a la hipoteca y sobre la segunda constan dos anotaciones de embargo igualmente posteriores. Se presenta en el Registro un acta notarial en la que el deudor manifiesta su conformidad con la liquidación llevada a cabo y con el importe reclamado no encontrando motivo para alegar error o falsedad solicitando, junto con el acreedor, la constancia al margen de las inscripciones de hipoteca como trámite previo a la ejecución por la vía extrajudicial. Junto al anterior documento se acompaña el acta de determinación del saldo a que se refiere el artículo 573 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La registradora suspende la práctica del asiento solicitado porque el documento fehaciente de fijación del saldo no es un documento inscribible sino un documento procesal que ha de

acompañarse a la demanda y al título ejecutivo para el despacho de la ejecución. Añade que el consentimiento de las partes permitiría la concreción de la deuda pero que la existencia de terceros que tienen derecho al sobrante y pueden resultar perjudicados no permite la fijación del crédito en su perjuicio. Finalmente afirma que la renuncia a la alegación de error o falsedad sólo puede hacerse ante juez y en el procedimiento competente.

3. Este centro directivo ha tenido ocasión de pronunciarse en múltiples ocasiones y desde muy antiguo sobre la naturaleza y alcance de las denominadas hipotecas de máximo caracterizadas, frente a las ordinarias o de tráfico, porque con ellas se garantiza el cumplimiento de una obligación que está indeterminada, total o parcialmente, ya sea en su existencia, en su cuantía o en la persona del acreedor (vid. Resoluciones de 21 de marzo de 1917 y 5 de marzo de 1929). Esta indeterminación provoca la necesidad de que se fije un máximo en su cuantía, que les da nombre, que marca el límite en que pueden perjudicar a terceros con derechos inscritos o anotados con posterioridad. Esta característica esencial del tipo negocial determina que no coincida el título inscrito y el título ejecutivo al faltar el requisito de determinación de la obligación cuya ejecución se pretende (vid. Resolución de 16 de marzo de 1929 y artículo 572.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). La falta de determinación de la obligación exigible requiere así, para que pueda ser ejecutada y a falta de consentimiento del deudor, un procedimiento ordinario en el que el acreedor demande y acredite su pretensión de pago de una obligación determinada, vencida y exigible y en el que el deudor tenga la posibilidad de oponerse en los términos establecidos en las leyes de procedimiento. Obtenido, en su caso, el título que determina la obligación exigible, la sentencia, procedería su ejecución por los trámites previstos para este tipo de procedimientos, entre ellos los contemplados en el artículo 129 de la Ley Hipotecaria.

4. Nuestro legislador fue consciente desde muy pronto que este esquema de acción hacía difícilmente alcanzable el objetivo expresado en la exposición de motivos de la Ley Hipotecaria de contemplar el Registro de la Propiedad como una institución al servicio del fomento y expansión del crédito territorial y de ahí que pronto se idearan recursos legales que obviaran la necesidad de acudir a la jurisdicción ordinaria a fin de proveer de un título ejecutivo al acreedor hipotecario de máximo sin merma de las garantías jurisdiccionales del deudor. De aquí la regulación sobre hipotecas en garantía de créditos en cuenta corriente, en garantía de operaciones cambiarias o crediticias a favor de entidades reconocidas o, en general, de operaciones que consten en escritura o póliza intervenida por notario cuando las partes hayan pactado que la cantidad exigible será la determinada por la liquidación efectuada por el acreedor en la forma convenida por las partes. Asimismo la regulación en materia de ejecución de deudas en las que existen intereses ordinarios variables o de demora.

5. Todas estas previsiones legales parten de una premisa: que el acreedor no cuenta con el consentimiento del deudor a la cantidad exigible y que por ello debe proveérsele, en los casos y supuestos legales, de la posibilidad de integrar su título sin necesidad de acudir al procedimiento ordinario. Si acreedor y deudor han convenido en el importe de la cantidad exigible no hay cuestión, no hay necesidad de acudir a un procedimiento especial para integrar el título pues será el convenio de determinación de la deuda exigible junto con el título en el que se pactó la garantía los que integren el título ejecutivo. Si por disponer del título formal adecuado se hace constar esta circunstancia al margen de la inscripción de hipoteca el Registro publicará que la hipoteca de máximo garantiza no ya una obligación indeterminada sino una obligación determinada y líquida, coincidiendo desde ese momento el título inscrito con el título ejecutivo (vid. Resoluciones de 31 de enero de 1925 y 17 de mayo de 2001 entre otras muchas).

6. Llegados a este punto es preciso analizar las objeciones señaladas por la registradora en su nota de calificación. La primera cuestión hace referencia a que el título presentado, el acta de fijación del saldo junto con el acta de consentimiento, no es un título inscribible. Dejando de lado la distinción, un tanto artificiosa, entre documento inscribible y documento procesal el defecto no puede ser mantenido. Como resulta de la propia nota de calificación el documento presentado es el acta autorizada en Olivenza el 31 de agosto de 2011, en la que comparecen acreedor y deudor prestando este último el consentimiento a la determinación del saldo y solicitando ambos la constancia en el Registro y a la que se acompaña, como documento complementario, el acta de fijación de saldo que ni siquiera lleva sello de entrada en el Registro. Establecido esto, es indudable el carácter de inscribible del acta en cuanto instrumento público y siempre que contenga acto o negocio susceptible de producir una alteración del contenido del registro. Acreedor y deudor convienen en determinar la cantidad exigible garantizada con la hipoteca y solicitan su constancia registral para integrar el título ejecutivo de conformidad con lo establecido en los artículos 143 de la Ley Hipotecaria y artículos 238 en relación al 240 de su Reglamento. No se ha planteado en la nota y por tanto no se trae a este expediente la consideración de si el acta notarial es el título notarial adecuado para hacer constar la declaración de voluntad del deudor (vid. no obstante la Resolución de este Centro de 19 de octubre de 2011).

7. La segunda cuestión planteada alude a si las anteriores consideraciones pueden mantenerse cuando tras la hipoteca de máximo cuya concreción de saldo se pretende constan anotados derechos de terceros. Tampoco puede mantenerse la objeción de la registradora pues como tiene declarado este Centro Directivo (Resoluciones de 2 de octubre de 1981 y 8 de febrero de 2001) es preciso distinguir entre la obligación garantizada, que vincula exclusivamente a las partes y sus causahabientes, y la hipoteca que la garantiza que, por exigencias del principio de especialidad, agota sus efectos frente a terceros en la cantidad máxima que consta en el libro correspondiente del Registro. La determinación del saldo exigible, como resulta de la propia regulación legal (vid. artículo 153 de la Ley Hipotecaria), no afecta al contenido de la hipoteca ni en consecuencia al máximo oponible a los terceros en caso de ejecución: el derecho de los terceros a obtener el sobrante en caso de subasta no se ve alterado (vid. igualmente el artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) como no se ve alterado su derecho a ser notificados y a satisfacer el importe reclamado subrogándose en el lugar del acreedor ejecutante (artículos 689.2 en relación al 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Y es que la determinación del saldo es cuestión ajena a sus intereses como demuestra la regulación legal que, en caso de determinación sin consentimiento del deudor, sólo

legítima a éste para ser notificado y para oponerse en su caso (vid. artículo 153 de la Ley Hipotecaria y artículo 695 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); por la misma razón cuando la determinación de saldo es convencional es cuestión que sólo afecta a las partes del contrato.

8. También debe decaer la última objeción de la registradora pues la alegación de error o falsedad por parte del deudor es cuestión en la que sólo él está legitimado ya sea si se lleva a cabo judicialmente (artículos citados) como extrajudicialmente sin que sea aceptable la afirmación de que dicha renuncia sólo cabe dentro de un proceso judicial (vid. artículo 6 del Código Civil). Téngase en cuenta que precisamente la Ley prevé la posibilidad de oposición exclusivamente cuando no existe consentimiento del deudor pues constanding éste es que ha existido acuerdo lo que excluye, desde que concurre, cualquier consideración de oposición y sin perjuicio de que aquél que pueda verse perjudicado por el mismo ejercite, en el procedimiento que corresponda, los derechos que la ley le reconozca.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 23 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 10 -

2486 *Resolución de 24 de enero 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 Lleida n.º 1 a la constitución de un edificio en régimen de propiedad horizontal. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por el notario de Lleida, don Carlos Luis Herrero Ordóñez, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Lleida número 1, don Juan José Ortín Caballé, a la constitución de un edificio en régimen de propiedad horizontal.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura de constitución de propiedad horizontal. Del Registro resulta que la obra está en construcción, según inscripción de obra nueva en tal concepto, de fecha 4 de octubre de 2007.

II

El registrador suspende la inscripción en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Lleida numero 1 Nota de calificación Presentado nuevamente el precedente documento en esta oficina, el 10 de junio de 2011, en unión de acta de subsanación, autorizada por el mismo Notario, don Carlos L. Herrero Ordóñez, el 2 de junio de 2011, protocolo 762, y realizada su calificación el día 14 de junio de 2011, a la vista de la situación registral de la finca que constituye su objeto, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 L.H., resultando y considerando que: En la escritura presentada, se verifica la división horizontal de un edificio declarado en construcción, en virtud de licencia de obras concedida por el Ayuntamiento de Lleida, con fecha 15 de mayo de 2006, expediente 407/05, habiendo transcurrido con exceso el plazo finado para la finalización del inmueble –mayo de 2009–, sin que se haya aportado el acta de terminación del mismo. – En el Acta de subsanación ahora aportada y al principio reseñada, se incorpora la licencia de uso y ocupación, que nada tiene que ver con una prórroga de licencia, sino que, dicha licencia de uso y ocupación se otorga cuando el edificio se halla concluido. – Por otra parte, si no se aporta el Acta de Finalización de Obra del edificio y constitución del Seguro Decenal, las entidades que se crean como fincas nuevas e independientes, se describirán en construcción. – Por tanto, y para poder inscribir la división horizontal del inmueble, debe aportarse Certificación del Ayuntamiento de Lleida, que acredite que la licencia de obras concedida, sigue vigente y que no se ha iniciado expediente alguno contra tal edificación. Art. 189 Decreto Legislativo 1/2010 de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo. En virtud de todo lo expuesto, he procedido a suspender su inscripción, por el defecto subsanable de no aportarse la indicada Certificación del Ayuntamiento de Lleida, que acredite que la licencia sigue vigente y que no se ha iniciado expediente alguno contra tal edificación. Contra este acuerdo de calificación (...) Lielda, a 14 de junio de 2011. El registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo.: Juan José Ortín Caballé».

Presentada nuevamente el día 2 de septiembre de 2011 en unión de documentación complementaria (acta de subsanación y licencia de uso y ocupación del Ayuntamiento de Lleida), se extiende la siguiente nota: «Aportados y presentados de nuevo los documentos de referencia, y a la vista de la precedente nota de calificación (art. 19 bis L.H.), de este Registro, de fecha 14 de junio de 2011, se observa que, el defecto que en la misma se reseña no ha sido subsanado, por lo que se reitera ésta. El asiento de presentación del documento de referencia queda prorrogado en los términos establecidos

por el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Lleida, a 7 de septiembre de 2011. El registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo. Juan José Ortín Caballé».

Solicitada calificación sustitutoria, el registrador de la Propiedad de Cervera confirma la anterior la calificación el día 28 de septiembre de 2011.

III

El notario recurre alegando: que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha declarado en reiteradas ocasiones que no corresponde al registrador apreciar la caducidad o prescripción de las licencias urbanísticas o los hechos amparados por ellas, y, que por tanto no puede ser alegada esta circunstancia como causa impeditiva de la inscripción del documento, siendo tal caducidad solo susceptible de ser apreciada por los tribunales o por la Administración.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio; 20 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; 46 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; así como la Instrucción de esta Dirección General de 3 de diciembre de 2006 y las Resoluciones, también de este Centro Directivo, de 18 de mayo de 2006 y 10 de marzo de 2007.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro escritura de constitución del régimen de propiedad horizontal.

– En el Registro figura inscrita la obra nueva en construcción. Al margen de la inscripción consta la siguiente nota: «Pendiente de hacer constar la finalización de la obra (artículo 22 de la Ley del Suelo 6/98 de 13 de abril) y de acreditar la constitución del seguro decenal (LOE 38/99 de 5 de noviembre) y demás documentación a que se refiere el art. 19 L. S. De 28 de mayo de 2007. Lleida, a 4 de octubre de 2007».

– El registrador suspende la inscripción por entender que debe aportarse certificación del Ayuntamiento que acredite que la licencia de obras concedida –ya que ha transcurrido el plazo fijado para su finalización– sigue vigente y que no se ha iniciado expediente alguno contra tal edificación (artículo 189 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo).

2. El recurso debe ser estimado. No existe ninguna norma que exija la inscripción de la terminación de obra para inscribir la propiedad horizontal. En este sentido, esta Dirección General (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos») ha declarado que la escritura de venta de una finca en construcción cuya terminación –a la que se alude en la propia escritura de venta– no consta aún registralmente puede otorgarse e inscribirse si bien haciendo constar en la escritura y en la nota de despacho las advertencias de falta de acreditación de la terminación, falta de seguro decenal y sus consecuencias. También ha afirmado este centro Directivo (cfr. Resolución de 10 de marzo de 2007) que, si bien sí deberá hacerse constar al pie del título el carácter obligatorio de la constatación registral de la finalización de la obra, momento en el que procederá la exigencia las garantías correspondientes, siendo obligación del registrador de la Propiedad, por tanto, al inscribir la obra nueva en construcción, la de advertir sobre la futura exigencia de la prestación del seguro en la inscripción de la declaración de terminación de obra, sin que se pueda prejuzgar al inscribir la obra nueva en construcción si va a haber o no dispensa de la prestación de las garantías, si se celebraren compraventas, hipotecas u otros negocios jurídicos sobre inmuebles en construcción, notarios y registradores de la Propiedad advertirán expresamente y harán constar al pie del título, respectivamente, la circunstancia de no constar registralmente la finalización de obra ni la prestación de las garantías exigidas, por lo que la falta de constancia de la finalización de la obra no puede ser obstáculo para la inscripción de la propiedad horizontal.

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, 24 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

2487 Resolución de 24 de enero 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 Portugalete a la inscripción de una escritura de segregación. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).

En el recurso interpuesto por don J. M. M. B. contra la negativa del registrador de la propiedad de Portugalete, don Leopoldo Sánchez Gil a la inscripción de una escritura de segregación.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura otorgada el día 24 de octubre de 1996 ante el notario de Bilbao, don Carlos Ramos Villanueva, y que ya había sido presentada con anterioridad en 1998, por la que don F. V. L., en su propio nombre y como apoderado de sus hermanos, segrega de una parcela de su propiedad, un solar, reconociendo el dominio del terreno segregado a favor del recurrente y su esposa, por haberla comprado con anterioridad. En la escritura se hace constar que los compradores se obligan a solicitar y tramitar en el Ayuntamiento la oportuna licencia de segregación, y el notario formula en el mismo sentido la oportuna advertencia.

A la escritura se acompaña instancia privada en la que el recurrente hace constar:

- 1) Que la casa existente sobre el solar que se segrega fue construida a finales del siglo XIX.
- 2) Que, presentada la escritura en 1998 el registrador suspendió la inscripción por falta de licencia municipal.
- 3) Que, con fecha 4 de noviembre de 2010 solicitó del Ayuntamiento de Ortuella la concesión de la mencionada licencia de segregación, como acredita con copia de la solicitud, que acompaña, donde figura el sello correspondiente del registro de entrada.
- 4) Que ha transcurrido con exceso el plazo máximo de tres meses establecido en el artículo 42.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, por lo que, de conformidad con lo que establece el artículo 43.5 del mismo texto legal, ha de considerarse concedida la licencia por silencio administrativo.

II

El registrador suspende la inscripción en méritos de la siguiente nota de calificación: «Don Leopoldo Sánchez Gil, Registrador de la Propiedad de Portugalete: Hago constar: Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes se ha procedido a la calificación del precedente documento en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho. Hechos 1.º) La precedente escritura otorgada el veinticuatro de Octubre de mil novecientos noventa y seis, ante el Notario de Bilbao, Don Carlos Ramos Villanueva, número 3.755 de su protocolo, ha sido presentada a las diez horas, del día catorce de Septiembre de 2.011, bajo el asiento 1.186 del Diario 78. 2.º) En la estipulación primera del otorgan, se solicita la segregación de la siguiente finca: solar, sito en la avenida (...) numero 114, de la población de Ortuella. Tiene una superficie de ciento setenta y cinco metros cuadrados. Linda: al frente u Oeste, Avenida de su situación; derecha o Sur, e izquierda o Norte, resto de la finca matriz en el que respectivamente, se han levantado edificaciones en las mismas condiciones y que llevan los números 112 y 116 de la misma calle; y fondo o Este, resto de finca matriz. 3.º) Dicha escritura fue calificada el 14 de julio de mil novecientos noventa y ocho, suspendiéndose la inscripción por no acompañarse la preceptiva licencia de segregación según el artículo 96 de la Ley del Suelo. 4.º) Se pretende inscribir el precedente documento al amparo del artículo 43 de la ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las administraciones públicas y del Procedimiento administrativo común, esto es, suplir la licencia de segregación que previene el artículo 178 del TR Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y artículo 78 de las Normas Complementarias al Reglamento Hipotecario, por silencio administrativo, regulado en dicho precepto legal. Para lo que se acompaña: instancia suscrita por Don J. M. M. B., mayor de edad, con DNI (...), de fecha catorce de Septiembre de dos mil once, manifiesta haber presentado solicitud de licencia de segregación, en virtud de escrito de fecha 4 de Noviembre de dos mil diez, con sello y fecha de entrada 4 de Noviembre de 2.010, que se acompaña, sin contestación alguna y también posterior solicitud de expedición de certificación acreditativa de silencio positivo el día quince de Febrero de dos mil once, con sello y fecha de entrada 15/02/2011, por lo que solicita que se practique la segregación por silencio administrativo. 5.º) Que se ha recibido en este Registro de la Propiedad certificación expedida por Don A. G. R., Secretario del Ayuntamiento de Ortuella, en la que consta el Decreto de Alcaldía n.º 428, de fecha 20 de Abril del dos mil once, por el que se deniega la Licencia de segregación de parcela de terreno en Avda. (...) 114, solicitada por Don J. M. M. B., de conformidad con el informe técnico: “Como conclusión se informa que la venta de la parcela correspondiente a la familia de J. M. M. B., al tener que segregar de una parcela matriz, debería haberse efectuado conforme a la legislación urbanística que le es de aplicación, en parcela segregada de 333 m2 o la totalidad del solar en régimen de Propiedad Horizontal, no pudiendo el Ayuntamiento conceder una segregación de parcela inferior, debido a las determinaciones urbanísticas del planeamiento vigente”. Fundamentos de Derecho: Primero.—Establece el artículo 178 del TR de la Ley sobre el régimen del Suelo y ordenación urbana: “Estarán sujetos a previa licencia, a los efectos de esta ley, los actos de edificación y uso del suelo, tales como las parcelaciones urbanas.” Segundo.—Establece el

artículo 78 de las Normas complementarias al Reglamento Hipotecario: “Los Registradores de la Propiedad exigirán para inscribir la división o segregación de terrenos, que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable o la declaración municipal de su innecesariedad, que deberá testimoniarse literalmente en el documento”. Tercero.–La doctrina legal emanada de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 28 de enero de 2009 y resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de octubre de 2010, sienta como doctrina legal, que no pueden entenderse adquiridas por silencio administrativo licencias que contradigan la ordenación territorial o urbanística. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, se suspende la inscripción del precedente documento, por carecer de licencia de segregación y no pudiendo entenderse adquirida por silencio administrativo dicha licencia de segregación, pues es contraria al Planeamiento Vigente de Ortuella, según resulta del Decreto de Alcaldía número 428, por el que se deniega la licencia de segregación, dado que dicha parcelación es inferior a las determinaciones urbanísticas del planeamiento vigente d Ortuella. En caso de discrepancia contra cualquier aspecto de la presente calificación: (...) Se notifica esta calificación a la Notaría que además es el presentante del documento. Prorrogada la vigencia del asiento de presentación, sesenta días hábiles a contar desde la fecha de notificación. Portugalete, a 3 de octubre de 2011.–El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El recurrente impugna la calificación alegando que la segregación contenida en la escritura ahora aportada es meramente formal, ya que la realidad de la misma venía ya de los años ochenta del siglo XIX, como se desprende de fotocopia de escritura que acompaña, habiendo de estarse a la legislación entonces vigente.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 18 de noviembre de 2011.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 178 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprobó el Texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; 78 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 Supremo, Sala Tercera, de 31 de enero de 2001 y 28 de enero de 2009; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de noviembre de 2004, 12 de junio de 2006, 8 de septiembre de 2009, 27 de octubre de 2010 y 24 de marzo, 14 de abril y 4 de mayo de 2011.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro escritura otorgada en 1996 por la que se segrega un solar y se transmite al recurrente.
– A la escritura se acompaña instancia privada en la que el recurrente hace constar: que la casa existente sobre el solar que se segrega fue construida a finales del siglo XIX; que, presentada la escritura en 1998, el registrador suspendió la inscripción por falta de licencia municipal; que, con fecha 4 de noviembre de 2010, solicitó del Ayuntamiento de Ortuella la concesión de la mencionada licencia de segregación, como acredita con copia de la solicitud, que acompaña, donde figura el sello correspondiente del registro de entrada; y, que ha transcurrido con exceso el plazo máximo de tres meses establecido en el artículo 42.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, por lo que, de conformidad con lo que establece el artículo 43.5 del mismo texto legal, ha de considerarse concedida la licencia por silencio administrativo.

– El registrador suspende la inscripción de la segregación por entender que, de conformidad con lo que establecen la Sentencia del Tribunal Supremo -Sala Tercera- de 28 de enero de 2009 y la Resolución de este Centro Directivo de 27 de octubre de 2010, no pueden entenderse concedidas por silencio administrativo licencias que contradigan la ordenación territorial urbanística.

2. El primer problema que se plantea es el de dilucidar cuál es la fecha que ha de tenerse en cuenta a efectos de aplicar la legislación urbanística para exigir licencia a efectos de practicar en el Registro una segregación. Pues bien: como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos»), el acto jurídico de la segregación ha de entenderse existente desde que el mismo se documente en escritura pública, siendo aplicable la legislación vigente en dicho otorgamiento; por otra parte, la fotocopia de escritura que se aporta (de fecha 11 de noviembre de 1931) no contiene segregación alguna, limitándose a describir una casa que ni está situada en la misma calle ni coincide en su descripción con la que, según los otorgantes de la escritura objeto del recurso, se halla edificada sobre la parcela segregada.

3. Entrando en el tema de si se ha producido o no el silencio administrativo alegado por el recurrente y, en caso afirmativo, cuáles son sus concretos efectos en relación con la solicitud de inscripción debatida, como ha dicho esta Dirección General (cfr. Resolución de 27 de octubre de 2010), constando en el presente expediente la negativa del

Ayuntamiento a la concesión de la licencia de segregación, aunque sea transcurrido ya el plazo de tres meses, no puede prosperar la pretensión del recurrente. En efecto, como ha declarado la Sentencia del Tribunal Supremo -Sala Tercera- de 28 de enero de 2009, con valor de doctrina legal al resolver un recurso de casación en interés de ley, «el artículo 242.6 del texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y el artículo 8.1.b), último párrafo, del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, son normas con rango de leyes básicas estatales, en cuya virtud y conforme a lo dispuesto en el precepto estatal, también básico, contenido en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo Común, modificado por Ley 4/1999, de 13 de enero, no pueden entenderse adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la ordenación territorial o urbanística...».

Según esta Sentencia, aunque conforme al citado artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, la regla general es la del silencio positivo, la propia norma contiene la salvedad de que otra norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario, y esto es lo que sucedía con la vigencia antes, en todo el territorio español, del precepto contenido en el aludido artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 (declarado vigente en la disposición derogatoria única de la Ley 1/1998, de 13 de abril, y no derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 8/2007) y ahora con lo dispuesto en el artículo 8.1.b), último párrafo, del texto refundido de la Ley de Suelo de 2008.

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, 24 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 12 -

2488 *Resolución de 27 de enero 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 Cuenca por la que se deniega la inscripción de una escritura de segregación. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por doña P. D. C. contra la calificación del Registrador de la Propiedad de Cuenca, don Manuel Alonso Ureba, por la que se deniega la inscripción de una escritura de segregación otorgada ante el Notario de Cuenca, don Eduardo Manuel Martínez Gahete, el 29 de agosto de 1984, con número 916 de orden de su protocolo.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Cuenca, don Eduardo Manuel Martínez Gahete, de fecha 29 de agosto de 1984, con el número 916 de orden de su protocolo, se otorgó por don C. D. C. y doña S. M. R. escritura de segregación y posterior compraventa a favor de doña P. D. C., de una porción de terreno-finca rústica, cereal secano, segregada en dicha escritura, al sitio de Vallejotes, en el Ayuntamiento de Villaverde y Pasaconsol (Cuenca); en la citada escritura, es importante reseñar que la porción segregada es una finca rústica cuya extensión es inferior en superficie a la señalada como unidad mínima de cultivo por la legislación que recoge la consideración de indivisibles las parcelas en materia de fincas rústicas. También es importante hacer constar que en la fecha de otorgamiento de la escritura referida –año 1984– no se recogía en la normativa entonces vigente las extensiones de unidad mínima de cultivo que se exigen en la actualidad.

II

La referida escritura, que se presentó en el Registro de la Propiedad de Cuenca, por primera vez, el día 22 de agosto de 2005, y que fue objeto de calificación negativa el mismo día, a continuación se transcribe en lo pertinente: «Nota de calificación del documento autorizado en Cuenca ante el Notario don Eduardo M. Martínez Gahete, número de protocolo 916/1984, presentado en este Registro bajo el asiento número 1.552 del Diario 76. Se presenta una escritura en la que se segrega una superficie de 7.800 m² de la finca número 29 del polígono número 6, al sitio «Vallejotes» en el término de Villaverde y Pasaconsol, cuya superficie originaria es de 2 hectáreas, 39 áreas y 80 centiáreas. La cual figura en Registro como indivisible. Quedando por tanto sujeta al régimen sobre unidades mínimas de cultivo de la Ley 19/1995, de 4 de julio, estableciéndose que la unidad mínima para poder segregar en el citado término es de 3 hectáreas; por lo que se deniega la inscripción solicitada. Contra la expresada calificación puede interponer recurso... Cuenca, a 22 de agosto de 2005. El Registrador, firma ilegible y sello del Registro con el nombre del Registrador.» La misma escritura fue presentada de nuevo en el Registro de la Propiedad de Cuenca, el día 25 de octubre de 2011, y causó de nuevo calificación denegatoria en los términos siguientes: «Nota de calificación del documento autorizado en Cuenca ante el Notario don Eduardo Manuel

Martínez Gahete de fecha 29-8-1984, con el número de protocolo 916/1984, presentado en este Registro número de asiento 1357 del Diario 95. El Registrador que suscribe, previo examen y calificación del precedente documento ha procedido a denegar la inscripción de la finca descrita en dicho documento, en base a los siguientes hechos y fundamentos: Se mantiene la nota de calificación precedente y además se añade lo siguiente: De conformidad con lo establecido por la Ley 19/1995, de 4 de julio, no es posible la segregación de partes de finca rústica inferiores a las Unidades Mínimas de Cultivo, por lo que será necesaria en su caso la autorización de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha, así como la licencia municipal de segregación o declaración de su innecesariedad. Contra la expresada calificación puede interponer recurso... Cuenca a veinticinco de octubre del año dos mil once.–El Registrador, don Manuel Alonso Ureba».

III

No se solicitó calificación sustitutoria en el plazo reglamentario marcado por la Ley.

IV

El 15 de noviembre de 2011, doña P. D. C., interpuso recurso contra la calificación, en el que alega lo siguiente:

1. Que es principio de nuestro Derecho, consagrado en el Código Civil (artículo 2.3) que las leyes no tienen efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario.

2. La escritura fue otorgada el día 29 de agosto de 1984, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 19/1995, de 4 de julio, por lo que tiene fecha fehaciente, y todo ello aunque haya sido presentada a inscripción en tiempo posterior a la entrada en vigor de la citada norma.

Que al no ser obligatoria la inscripción en el Registro de la Propiedad, y en este supuesto al no ser constitutiva, la legislación que debe aplicarse es la vigente a tiempo de otorgamiento de la escritura y no al tiempo de presentación de las misma a inscripción en el Registro de la Propiedad. Lo contrario atentaría al principio de seguridad jurídica. Por otra parte la citada Ley 19/1995 no contiene disposiciones transitorias que prevean su aplicación para actos y contratos celebrados bajo el régimen de la legislación anterior.

Que esta es la postura seguida en distintas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (la de 3 de octubre de 2002, la de 4 de febrero de 1992 y otras). Por lo que la recurrente solicita:

1. Que se declare la improcedencia de la nota de calificación y se ordene la inscripción de la escritura calificada a que se refiere este recurso.

2. Se acompaña a la presente copia autorizada del título calificado y copia de la calificación recurrida.

V

Mediante escrito de fecha 23 de noviembre de 2011, el Registrador de la Propiedad elevó el expediente a este centro directivo (con registro de entrada el día 30 del mismo mes).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3 de la Constitución Española; 2 y 1218 del Código Civil; 19 bis de la Ley Hipotecaria; 25 y siguientes de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias; 17.2 de Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo; sentencias Tribunal Constitucional de 3 de febrero, 7 de mayo y 11 de noviembre de 1981, 6 de julio de 1982, 4 de febrero de 1983, 10 de abril de 1986, 16 de julio de 1987 y 29 de noviembre de 1988; sentencias del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1980, 13 de octubre de 1981, 10 y 26 de enero y 5 de marzo de 1982, 17 y 30 de mayo de 1984, 11 de octubre de 1988, 9 de abril de 1992; Resoluciones de 4 de febrero de 1992, 3 de octubre de 2002, 19 de noviembre de 2004, 24 de marzo, 14 de abril y 3 de junio de 2011.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de segregación de una finca rústica, en la que la extensión de la finca de la que se pretende hacer segregación, es inferior a la unidad mínima de cultivo, por lo que la matriz que figura en el Registro resulta indivisible; concurre la circunstancia de que el otorgamiento de la escritura de segregación es realizado en fecha anterior –1984– a la legislación que recoge el régimen sobre unidades mínimas de cultivo –Ley 19/1995, de 4 de julio– que exige la extensión mínima de 3 hectáreas para proceder a una segregación. Así pues, dos son los problemas objeto de este expediente; el primero, relativo a la exigencia de autorización de la Consejería de Agricultura para proceder a la segregación de una parcela de finca cuya cabida sea inferior a la unidad mínima de cultivo; el segundo, relativo a la procedencia de la aplicación con carácter retroactivo a la segregación de una finca rústica, verificada con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación aplicable a las unidades mínimas de cultivo y a la indivisibilidad de fincas rústicas.

2. Respecto a la primera de las cuestiones, no podrán realizarse ni autorizarse actos de división o segregación de fincas

en contra de la legislación agraria. A los efectos previstos en el artículo 25.b de la Ley 19/1995, de 4 de julio –o disposición autonómica o estatal que la sustituya–, las divisiones de terrenos rústicos que, en lo sucesivo, den lugar a parcela inferior a la unidad mínima de cultivo que se establezca por Decreto del Gobierno de Castilla-La Mancha, deberán cumplir las condiciones siguientes: en todo caso, no podrán autorizarse actos de división o segregación de fincas cuando deba presumirse legalmente que tienen un fin urbanístico por existir ya de hecho en los terrenos o encontrarse proyectada la instalación de infraestructura o servicios innecesarios para las actividades a que se refiere el artículo 5, apartado a.1, de esta Ley o de carácter específicamente urbano, así como proponerse realizar o responder a una división fáctica que, por sus características, pudiera suponer riesgo de formar núcleo urbano; los Notarios y los Registradores de la Propiedad no podrán autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división, parcelación o segregación de fincas o terrenos en cualesquiera de las clases de suelo, incluida la de suelo no urbanizable, sin la acreditación de la preceptiva licencia municipal, que deberá testimoniarse por los primeros en la correspondiente escritura. Alternativamente podrán exigir y testimoniar el certificado administrativo de la innecesariedad de la licencia. La Administración expedirá este certificado de innecesariedad de la licencia bien cuando la división o segregación sea consecuencia o presupuesto de proyectos de reparcelación u otros actos necesarios para la mejor ejecución del planeamiento o de las obras públicas, bien cuando denunciada la mora en el otorgamiento de la licencia para segregar, en la forma y en los plazos previstos para las licencias de obra mayor y acompañando a la denuncia los títulos de propiedad y la documentación expresiva de la segregación pretendida, el Ayuntamiento o el órgano competente para conocer del asunto advierta que ha transcurrido el tiempo para resolver expresamente y no aprecie en la división pretendida infracción manifiesta de una prohibición legal.

3. El artículo 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, determina que «en la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los Notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los Registradores para practicar la correspondiente inscripción». Este precepto se encuentra ubicado dentro del título II del Real Decreto Legislativo, que tiene por rúbrica «Bases del régimen del suelo» y de conformidad con la disposición final primera, el artículo 17.2 tiene el carácter de disposición establecida en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal por la Constitución Española.

Por lo que interesa en este recurso, de este artículo 17.2 se deducen los siguientes aspectos: suprime el término licencia para acudir al más amplio de «conformidad, aprobación o autorización administrativa», como consecuencia del respeto de la Ley hacia la regulación específica de cada Comunidad Autónoma; se impone, en su caso, en la división o segregación, no únicamente en la parcelación urbanística, como conceptos más amplios que éste; y, lo impone cuando la legislación que le sea aplicable así lo exija, es decir, cuando la legislación autonómica expresamente exija dicha conformidad, aprobación o autorización. La consecuencia registral de todo ello viene determinada en el inciso final, al decir que «el cumplimiento de este requisito será exigido por los Registradores para practicar la correspondiente inscripción». El artículo 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, exige la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable.

4. La segunda cuestión, directamente relacionada con la anterior, –habida cuenta de la distinta normativa aplicable en momentos diferentes del documento, tales como el otorgamiento y la inscripción– es la admisibilidad o no de la irretroactividad de las normas aplicables en esta materia de suelo y concretamente, en las autorizaciones administrativas de segregación; Como regla general, el artículo 2.3 del Código Civil establece que «las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario», irretroactividad que igualmente proclama el artículo 9.3 de la Constitución Española en relación con las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. El principio de la irretroactividad se asienta en «los deseos de certeza y seguridad jurídica y el respeto de los derechos adquiridos y a las situaciones jurídicas beneficiosas» (sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1984), con la consecuencia de que la interpretación de las normas de derecho transitorio ha de realizarse en sentido restrictivo y, por tanto, sin extender los términos legales a situaciones no contempladas.

Las sentencias del Tribunal Constitucional, de 3 de febrero de 1981 y 7 de mayo de 1981, apoyan la existencia de una retroactividad a sensu contrario de las normas favorables, la de 11 de noviembre de 1981 niega la existencia en el caso contemplado de una retroacción de norma desfavorable y la de 6 de julio de 1982 niega la posibilidad de aplicar la retroactividad «en grado máximo» ya que ello «iría contra la misma seguridad jurídica que su artículo 9.3 garantiza». El Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de junio de 1980, niega la posibilidad de la retroacción a una Orden ministerial, pues ese efecto es patrimonio de las disposiciones con rango de Ley, y la sentencia de 26 de enero de 1982 admite la posibilidad de la aplicación retroactiva de las leyes nuevas en los casos de disposición expresa de la Ley, cuando se desprenda ello del propio contenido de la nueva norma y cuando sean interpretativas, complementarias o ejecutivas de una Ley principal. Niegan la retroactividad de aquellas disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos las sentencias de 13 de octubre de 1981, 10 de enero y 5 de marzo de 1982.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional, en doctrina reiterada (sentencias de 10 de abril de 1986 y 29 de noviembre de 1988), dulcifica o limita el alcance del principio de irretroactividad, señalando esta última sentencia que «no hay retroactividad cuando una ley regula de manera diferente y pro futuro situaciones jurídicas creadas y cuyos efectos no se han consumado, pues una norma es retroactiva, a los efectos del artículo 9.3 de la Constitución Española, cuando incide sobre relaciones consagradas y afecta a situaciones agotadas, ya que lo que prohíbe el artículo citado es la retroactividad, entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que

la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad», añadiendo también el Tribunal Constitucional (sentencia de 4 de febrero de 1983) que el principio de la irretroactividad no puede presentarse como defensa de una inadmisibile petrificación del Ordenamiento Jurídico. Con rotunda claridad se pronuncia la sentencia de 16 de julio de 1987, al establecer que «la prohibición de la retroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto, y no a los pendientes, futuros y condicionados o a las expectativas».

También el Tribunal Supremo limita el alcance del categórico pronunciamiento que realiza el artículo 2.3, distinguiendo, para ello, entre una derogación expresa y otra tácita de las normas, a los efectos establecidos en el citado artículo, por resultar ésta de la «ratio o finalidad de la Ley» (sentencia de 17 de mayo de 1984). En ocasiones el Tribunal Supremo alude a una «retroactividad débil o de primer grado», como la sentencia de 11 de octubre de 1988, que expresamente dice que «el silencio de una norma en orden a su retroactividad, si bien, conforme al principio proclamado por el artículo 2.3 del Código Civil, impide su aplicación a hechos o relaciones que hubieran producido todos sus efectos bajo el imperio del anterior orden normativo, no siempre conduce a igual solución respecto de los efectos de dichas relaciones que se produjeran después de la entrada en vigor de la nueva regulación, pues la retroactividad débil o de primer grado puede venir impuesta, sin necesidad de mandato expreso en tal sentido, cuando así se derive del espíritu y finalidad de aquélla, en cuyo caso sus disposiciones habrán de entenderse aplicables a los tratos futuros de la relación en curso de ejecución». En el mismo sentido se pronuncia la sentencia de 23 de mayo de 1989, que admite la retroactividad de la Ley no sólo cuando se manifieste expresamente en tal sentido, sino también cuando se «pueda deducir del sentido de la Ley, resultando patente el propósito del legislador», propósito que se presume en las «disposiciones aclaratorias o interpretativas de las leyes, en las que suplan lagunas legales y en las procesales» (sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1988 y 9 de abril de 1992, que dan una relación no exhaustiva, sino meramente enunciativa de leyes con efectos retroactivos).

Por tanto, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo admiten la aplicación retroactiva de las normas a hechos, actos o relaciones jurídicas nacidas al amparo de la legislación anterior, siempre que los efectos jurídicos de tales actos no se hayan consumado o agotado y siempre, claro está, que no se perjudiquen derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares, infiriéndose, en estos casos, la retroactividad del sentido, el espíritu o la finalidad de la Ley. También la doctrina admite la retroactividad tácita de la Ley y de este modo se pronuncia a favor de la retroactividad de las normas interpretativas; las complementarias, de desarrollo o ejecutivas; las procesales, pero sólo en lo relativo a que los actos de ejercicio de derecho nacidos con anterioridad a aquéllas han de sujetarse a sus trámites y procedimientos; y, por último, las que pueden establecer regímenes uniformes o acabar con abusos o incomodidades, añadiendo que el intérprete encontrará una orientación en las disposiciones transitorias del Código Civil.

Así pues, esta jurisprudencia es clarificadora en cuanto a los siguientes puntos: 1. El principio general de la irretroactividad de las leyes. 2. La posibilidad de retroactividad en determinadas situaciones sin perjuicio de los derechos consolidados o situaciones beneficiosas para los particulares. 3. Que no se menciona nada en esta jurisprudencia sobre irretroactividad de doctrina, y menos aún de la dictada en Resoluciones de este centro directivo. 4. Que se admite la retroactividad de las normas interpretativas, complementarias, de desarrollo, de las ejecutivas, pero siempre de una forma controlada y moderada y en cuanto no lesione o perjudique los derechos adquiridos con anterioridad.

5. Las Resoluciones de 19 de noviembre de 2004 y de 3 de junio de 2011 expresan que «En efecto, el principio de irretroactividad de las normas (artículo 2.3 del Código Civil), a falta de una disposición en contrario que no se invoca, impide aplicar a un solo acto que consta fehacientemente (artículo 1218 del Código Civil) que ha tenido lugar en el año..., una normativa incorporada al ordenamiento jurídico años después, por lo que ha de estarse a la normativa entonces vigente que estaba integrada...»; así, pues, en un plano general, no hay duda de que es aplicable el principio de irretroactividad en la ley y en la jurisprudencia, pero una cosa es la aplicación del principio en estas, y otra cosa lo es en la doctrina interpretativa de las mismas; cuando se dictaron las Resoluciones y sentencias mencionadas, las normas aplicables –en lo que se refiere a este caso– eran las mismas; el único cambio ha sido el de la doctrina interpretadora de las Resoluciones de este centro directivo; además, la inscripción es de carácter voluntario, lo que es determinante porque es ahora cuando se pretende la inscripción de la segregación cuestionada; además la normativa autonómica y la estatal exigen indubitadamente, para el acto que nos ocupa, –eminentemente de carácter registral– la existencia de una autorización que exceptúe la indivisibilidad de la finca en cuestión.

El alcance temporal de las normas aplicadas por el Registrador en su calificación fue abordado por las Resoluciones de 24 de marzo y 14 de abril de 2011, –aunque respecto de una obra nueva, para lo que se escogió la fecha de la escritura prefiriéndola a la de la terminación de la obra–; pero se trataba de un caso fáctico –realización y existencia de una obra– y no puramente registral como el que nos ocupa –segregación–; por eso en ellas se determinó que serían de aplicación las normas vigentes en el momento de otorgamiento de los documentos correspondientes, aunque las obras se hubiesen ejecutado en un momento anterior, de manera que fueron de aplicación los textos legales vigentes en el momento del otorgamiento de la escritura, ya que el objeto de las disposiciones en que basa el Registrador su calificación es la inscripción registral; pero en el caso que nos ocupa, al tratarse de un acto estrictamente registral, la calificación del Registrador no solo debe basarse en apreciar que por el Notario se han exigido los controles administrativos vigentes en ese momento, sino también que los otros aplicables en el momento de la presentación en el Registro concurren para la protección del tercero y la publicidad correspondiente; además, en ningún caso se menciona el mismo principio de irretroactividad respecto a la doctrina, por lo que el Registrador ha aplicado la que corresponde en el momento de su calificación.

En definitiva, el principio de irretroactividad impera respecto de la legislación y la jurisprudencia, pero no respecto

de la doctrina que las interpreta, y si bien las exigencias de los textos legales vigentes lo deben ser al tiempo del otorgamiento de la escritura, y la calificación del Registrador debe basarse en apreciar que el Notario ha exigido los controles administrativos vigentes en el momento de la autorización, si bien también para los actos puramente registrales, lo será respecto de los requisitos y autorizaciones exigibles en el momento de la presentación en el Registro.

Por lo expuesto, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los fundamentos de derecho reseñados y confirmar la nota 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, 27 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 13 -

2489 *Resolución de 27 de enero 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 Cogolludo por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por doña A. R. R. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Cogolludo, doña Amalia Crespo Torres, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

En fecha 9 de agosto de 2011 se autoriza escritura de compraventa por el notario de Cogolludo, don Víctor Manuel de Luna Fanjul, en la que de una parte comparecen tres hermanas en nombre propio haciéndolo una de ellas, además, en nombre y representación de su madre en ejercicio de su cargo de tutora. Exponen que son dueñas, junto con la madre, pero sin especificar cuotas ni hacer mayores precisiones, de determinada finca urbana, solar, que venden a la otra parte compareciente en la escritura por precio confesado recibido. Junto con la escritura se presenta acta de notoriedad autorizada al amparo del artículo 298 del Reglamento Hipotecario complementaria del título público a efectos de inmatriculación de la cual resulta la declaración de notoriedad del hecho de que doña D. I., doña M. P., y doña A. R. R. y doña C. R. L. «son tenidas como dueñas de la finca a que se refiere este acta...». En la intervención de la escritura consta lo siguiente: «Doña A. lo hace igualmente en nombre y representación, como tutora legal, de su madre doña C. R. L., con D. N. I.... Su cargo resulta de procedimiento..., y me exhiben testimonio expedido por el secretario judicial del correspondiente auto judicial de nombramiento de tutor y aceptación del cargo, y que estimo suficientes para este otorgamiento».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Cogolludo, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Cogolludo. Notificación de calificación negativa. Documento: escritura de compraventa. Fecha: 9 de agosto de 2011. Notario de Cogolludo don Víctor Manuel de Luna Fanjul protocolo 424/2011. Asiento de presentación: 1251/61. Fecha de presentación: 15 de octubre de 2011. Calificado el precedente documento conforme a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y 38 y 93 de su Reglamento, la registradora ha acordado que no se practica la inscripción de la finca 1 solicitada, por apreciarse defectos, de acuerdo con lo siguiente: Hechos: 1.–Comparece doña A. R. R. como tutora de su madre doña C. R. L. No se acredita el nombramiento y aceptación del cargo mediante la presentación de los autos judiciales correspondientes. 2.–No se acredita la autorización judicial de la venta. Fundamentos de Derecho: 1.–Artículos 18 y 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario. 2.–Artículo 271 del Código Civil. Acuerdo: suspender la inscripción del documento presentado como consecuencia de los hechos y fundamentos de derecho expuestos, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión. Queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles desde la recepción de la última notificación, pudiendo no obstante el interesado o funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de 60 días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente acuerdo (...) Cogolludo, a 20 de octubre de 2011. La registradora. Amalia Crespo Torres (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña A. R. R., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 2 de noviembre de 2011, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: «Que respecto del primer defecto, no es tal pues quedó acreditado

ante el notario autorizante el nombramiento y el cargo de doña A. R. R. como tutora de su madre; y, que respecto del segundo defecto, no es tal al no ser precisa autorización judicial previa a la venta, puesto que las propietarias del inmueble son las hijas de don M. R. I., herederas legales, a quien corresponde la nuda propiedad y el pleno dominio teniendo la viuda tutelada a lo sumo el usufructo de un tercio...».

IV

La registradora, a la luz de determinada documentación aportada al expediente, consideró subsanado el primer defecto, confirmando el segundo, emitiendo informe el día 4 de noviembre de 2011 y elevando el expediente a este Centro Directivo. Esta Dirección General acordó por su parte requerir la incorporación al expediente de la documentación auténtica prevista en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, lo que se ha llevado a cabo en fecha 18 de enero de 2012.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 271 y 334 del Código Civil; 1, 2, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 12 de julio de 1999, 2 de junio de 2010 y 17 de enero de 2011.

1. Ceñido el objeto del recurso a la segunda de las objeciones planteadas por la registradora en su nota de calificación, el recurso no puede prosperar. Es preciso llamar la atención sobre el hecho de que ni en el acta autorizada a efectos de complementar el título público presentado con efectos inmatriculadores ni en este último se especifica cuál es el derecho concreto y determinado del que es titular cada vendedora y que es objeto de la compraventa ya que ésta se refiere genéricamente al dominio ostentado por las comparecientes que actúan conjuntamente como vendedoras. No obstante, cualquiera que sea el derecho y proporción que ostenta la tutelada sobre el bien inmueble objeto de la compraventa (que la recurrente identifica como un usufructo) es indudable que es un derecho real. Al respecto la previsión del artículo 271.2 en relación al 334.10 del Código Civil no deja lugar a dudas al sujetar a autorización judicial la enajenación que de un derecho real del tutelado pretenda llevar a cabo el tutor.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso.

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, 27 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 14 -

2491 *Resolución de 28 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto sobre la forma de reflejar en el Registro de la Propiedad una ampliación de anotación preventiva. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don B. G. H., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Power Drinks, S. L.» sobre la forma de reflejar en el Registro de la Propiedad una ampliación de anotación preventiva.

Hechos

I

En un procedimiento de ejecución de títulos judiciales, se presenta en el Registro de la Propiedad mandamiento en el que, como consecuencia de una solicitud del ejecutante de que se amplíe un embargo en determinadas cantidades, en concepto de resto de principal, intereses y costas se resuelve lo siguiente: «Acuerdo que se haga constar que las cantidades por las que responde la finca embargada en el presente procedimiento a don A. L. D. (Finca ... del Registro de la Propiedad número 3 de Barcelona, tomo 2892, libro 294, folio 65 y siguientes, situado en C/...n.º..., son en el momento actual los siguientes: 410,60 € en concepto de resto de principal, 8115,90 € en concepto de intereses aprobados y 52,60 € en concepto de costas aprobadas».

La registradora interina practica nueva anotación sobre determinadas cuotas indivisas de la finca.

II

El recurrente impugna el reflejo registral del mandamiento, pues entiende que la anotación practicada no se corresponde con lo ordenado por el juez, que es, de acuerdo con lo que establecen los artículos 612 y 613.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, una ampliación del embargo ya anotado con anterioridad.

III

La secretaria judicial informó que no se trataba de una nueva anotación, sino de un incremento de las cantidades por las que respondía la finca embargada.

IV

El registrador interino informó que sólo puede recurrirse la calificación por la que se suspende o deniega la práctica de un asiento, pero no la forma de realizarlo y, con fecha 7 de diciembre de 2011, remitió las actuaciones a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1.3, 258 y 324 de la Ley Hipotecaria y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de marzo de 2002, 2 y 7 de marzo y 19 de septiembre de 2005, 10 de julio de 2006 y 2 y 18 de octubre de 2007.

1. El único problema que plantea el presente recurso radica en dilucidar si por la vía del recurso puede rectificarse el Registro –en el caso de que procediera tal rectificación– anotándose como ampliación de embargo lo que se anotó como un embargo distinto.

2. El recurso sólo cabe contra la suspensión o denegación de un asiento, habiendo declarado este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos») que, practicado el asiento, queda bajo la salvaguardia de los tribunales (cfr. artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria); que tampoco puede interponerse recurso gubernativo sobre la forma de inscripción, pues los interesados cuentan con el procedimiento de rectificación y, además, con la posibilidad de solicitar previamente minuta de la inscripción conforme al artículo 258.3 de la Ley Hipotecaria (Resolución de 29 de diciembre de 2004), y que no cabe rectificación de la inscripción ya hecha, debiendo entonces acudir al procedimiento de rectificación de errores regulado en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria y, sobre todo, que la procedencia o improcedencia de determinada particularidad de una inscripción no es posible dilucidarla en un recurso gubernativo, aunque cabría solicitar la rectificación del Registro y, ante la negativa, recurrir la misma (Resolución de 11 de diciembre de 2002).

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, 28 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 15 -

2493 *Resolución de 1 de febrero 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 Fuente Obejuna por la que se deniega la inscripción de una sentencia. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don A. S. C. L. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Fuente Obejuna, don Diego Palacios Criado, por la que se deniega la inscripción de una sentencia, en la que se declara la nulidad de determinados títulos y de las inscripciones que los mismos han causado, por causa de no haber sido citados los titulares de anotaciones de embargo y derechos reales de hipoteca, anotadas e inscritas, sobre las mismas fincas.

Hechos

I

Por virtud de sentencia firme, dictada el 28 de junio de 2010, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número uno de Puente Genil, se declara la nulidad de determinados títulos hereditarios y, consecuentemente, la nulidad de las inscripciones que los mismos causaron en el Registro de la Propiedad. Del Registro resulta que las fincas aparecen inscritas a favor de la persona contra la que se ha dirigido el procedimiento, pero aparecen gravadas con hipotecas y anotaciones de embargo, inscritas y anotadas a favor de entidades contra las cuales no se ha dirigido el procedimiento judicial, no constando que los mismos hayan sido notificados de la existencia de dicho procedimiento ni que hayan sido parte o se hayan personado en el mismo.

II

Presentado testimonio de la sentencia en el Registro de la Propiedad de Fuente Obejuna, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador que suscribe, previo examen y calificación del precedente documento, que ha motivado el asiento 1.167 del Libro Diario de Operaciones Número 76 de este Registro de la Propiedad, a las 09,25 horas del día 4 de agosto último, de conformidad con los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria, ha denegado la práctica de nulidad de inscripciones sobre las registrales 8.754, 9.720, 9.320 y 9.985, por aparecer la 8.754, gravada con una hipoteca a favor de la “Caixa”, con embargos a favor del “Instituto de Cooperación con la Hacienda Local” y “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba”; la 9.720, gravada con hipoteca a favor de “Banco Español de Crédito, S.A.”, y con embargos a favor del “Instituto de Cooperación con la Hacienda Local” y “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba”; la 9.320 con embargos a favor del “Instituto de Cooperación con la Hacienda Local”; y la 9.985, con embargos a favor del “Instituto de Cooperación con la Hacienda Local”; de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y 24 de la Constitución Española. La presente nota de calificación negativa determina la prorroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.11 de la L. H.–Contra dicha nota (...). Fuente Obejuna, a 30 de septiembre de 2.011.–El registrador.–(firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. S. C. L., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 3 de noviembre de 2011, en el que hace constar: El título presentado consiste en testimonio de los autos 92/2010 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 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. El registrador deniega la práctica de inscripciones con fundamento en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y 24 de la Constitución Española. Son disposiciones que no son aplicables, toda vez que los acreedores registrales «Caixa» y «Banco Español de Crédito, S.A.» no son titulares registrales de las fincas objeto de nulidad y cancelación, y los acreedores por anotaciones de embargo, como es el «Instituto de Cooperación con la Hacienda Local», tampoco son titulares registrales de las fincas y su derecho sólo alcanza, en su caso, a la preferencia en el cobro del crédito. El principio del tracto sucesivo o de continuidad registral, contemplado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, únicamente exige que la persona del condenado por una sentencia judicial figure como titular registral para que la resolución judicial que recaiga pueda ser inscrita. La demanda que origina la sentencia fue planteada por don A. y doña R. S. C. G. contra don A. S. C. L., que en las susodichas fincas figuran como titulares registrales, y esa previa inscripción que también sujeta el artículo 20 de la Ley Hipotecaria a los actos extintivos se ha cumplido, distinto es que se mantenga el derecho real de hipoteca y las anotaciones preventivas de embargo. Así, el artículo 79 de la Ley Hipotecaria establece la cancelación total de inscripciones o anotaciones preventivas, cuando se declare la nulidad del título. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado* de 31 de enero de 2006 dispone que la resolución judicial de cancelación no puede afectar a titulares posteriores que no han sido demandados, los acreedores «C.», «B.» e «I. C. H. L.» no son titulares registrales y por tanto debe cumplirse la sentencia y llevar a cabo las anotaciones que ordenadas».

IV

El registrador emitió informe el día 23 de noviembre de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 20, 40 82 y 83 de la Ley Hipotecaria; 1252 del Código Civil; 79 del Reglamento Hipotecario; Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de junio de 1993, 1 de marzo y 29 de octubre de 2001, 14 de enero de 2003, 15 de febrero de 2005, 28 de mayo de 2007 y 29 de mayo de 2009.

1. Se debate en este recurso la inscribibilidad de una sentencia, que declara la nulidad de determinadas inscripciones, cuando con posterioridad a las mismas aparecen derechos inscritos y anotados, cuyos titulares registrales no han sido citados, ni han sido parte, en el procedimiento judicial en el que se declara la nulidad.

2. Como ya señalara este Centro Directivo en sus Resoluciones de 14 de enero de 2003 y 29 de mayo de 2009, sin prejuzgar ahora la posible nulidad de la hipoteca constituida y de los embargos trabados, como consecuencia de la nulidad declarada del derecho del deudor, aquí únicamente debe afirmarse que la cancelación del asiento de acreedor no podrá realizarse, aún cuando procediese, sin su consentimiento o sin la oportuna resolución dictada en juicio declarativo contra él entablado (cfr. artículos 1, 40, 82 y 83 de la Ley Hipotecaria).

No se trata de poner en entredicho las resoluciones judiciales, sino de calificar el cumplimiento del principio de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), manifestación del principio constitucional de tutela judicial efectiva. En este sentido, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, autoriza entre otros extremos al registrador a calificar la congruencia de la resolución judicial con el procedimiento seguido, así como la existencia de obstáculos según el Registro, siendo el tracto sucesivo –y por tanto el llamamiento del titular registral al proceso– aspecto fundamental de esa congruencia.

3. Por tanto las hipotecas y las anotaciones de embargo subsistirán sin alterar sobre el mismo objeto, mientras no se

declare su nulidad en procedimiento dirigido contra los acreedores, teniendo en cuenta además que no tiene por qué verse necesariamente afectada por la declaración de nulidad del título adquisitivo del deudor, en la medida que esté protegido el acreedor hipotecario por la fe pública registral, principio proclamado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria y que se extiende –según el Tribunal Supremo– no sólo al subadquirente sino al propio primer adquirente, frente a las causas de nulidad del título del transferente no proclamadas por el Registro (véase Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007).

4. Ahora bien, el hecho de que no se puedan cancelar registralmente los asientos, por no haber sido parte en el procedimiento judicial sus titulares registrales, no tiene como consecuencia necesariamente que no pueda inscribirse la ejecutoria ordenando la cancelación de las inscripciones de dominio declaradas nulas por la sentencia. En efecto, ningún obstáculo registral se opone a la constatación registral de la declaración de dominio contenida en la sentencia y la consiguiente cancelación de la inscripción de dominio a favor de los demandados, dada la declaración de nulidad de su título de adquisición. Con ello se facilitará el cumplimiento del tracto sucesivo y que continúe sin interrupción la cadena de titulares registrales. El mismo criterio sostuvo este Centro directivo en materia de inscripción de tercerías de dominio (cfr. Resolución de 1 de marzo de 2001, entre otras).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 1 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 16 -

2494 *Resolución de 2 de febrero 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 Palma n.º 5 a inscribir una escritura crédito con garantía hipotecaria. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por el notario de Palma de Mallorca, don Armando Mazaira Pereira, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5, don Antoni Miquel Torrens Sánchez, a inscribir una escritura crédito con garantía hipotecaria.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 6 de julio de 2011 por el notario de Palma de Mallorca, don Armando Mazaira Pereira, se formalizó la concesión de un crédito de cien mil euros por «Caixabank, S.A.», en cuya garantía se constituyó hipoteca sobre determinado inmueble.

II

El día 7 de de julio de 2011 se presentó por vía telemática en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5 copia autorizada de dicha escritura. El 8 de agosto de 2011 se aportó copia con justificación de la liquidación del impuesto y mediante nota de 2 de septiembre de 2011 fue objeto de calificación negativa por el registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5 don Antoni Miquel Torrens Sánchez, en la que se expresaron cuatro defectos, los dos primeros relativos a la representación de la entidad de crédito concedente, el tercero, sobre la descripción de la finca hipotecada y, el cuarto, respecto del carácter no inscribible que según el registrador tienen determinadas cláusulas pactadas en la escritura calificada.

Dicha calificación se notificó al notario autorizante mediante telefax el 5 de septiembre.

El 10 de octubre, vigente el anterior asiento de presentación, se reintegró el título con testimonio notarial de diligencia extendida el 5 de octubre por el notario autorizante mediante la cual se subsanaron los tres primeros defectos invocados en la calificación registral, sin que en dicha diligencia se expresara nada respecto del cuarto defecto.

En nota de despacho de 27 de octubre de 2011, el registrador expresó que se entienden subsanados los defectos señalados con los números 1, 2 y 3 de la calificación de 2 de septiembre de 2011; y añade que «subsisten los defectos señalados bajo el número 4, en relación con los fundamentos de derecho... indicados..., respecto de los cuales no se ha operado modificación».

III

El día 9 de noviembre de 2011 el notario autorizante interpuso recurso respecto del defecto número 4 mediante escrito en el que, después de expresar que la inscripción de la escritura había sido suspendida en virtud de las calificaciones de 2 de septiembre y 27 de octubre de 2010, solicita que se estime en recurso por entender que las cláusulas carentes de eficacia real deben hacerse constar en el Registro en los términos previstos en el artículo 12 de la Ley Hipotecaria. En dicho escrito, el notario añade que interpone el recurso «declarándose notificado de los escritos de calificación negativa de la escritura...».

IV

Mediante escrito de 21 de noviembre de 2011, el registrador emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

En dicho informe expresa que la notificación de la calificación negativa al notario autorizante se realizó el día 5 de septiembre de 2011 (mediante telefax remitido al número que, según la Guía Oficial del Colegio Notarial de las Islas Baleares corresponde al notario autorizante, según justifica en este expediente en el que incluye el «reporter» de determinada comunicación, por dicho medio, dirigida a dicho número de telefax), por lo que considera que el recurso es extemporáneo por haberse interpuesto después de haber transcurrido más de un mes desde la notificación de la calificación, toda vez que, a su juicio, no interrumpen el plazo ni la diligencia notarial de subsanación ni la nota de 27 de octubre, que no es de calificación sino de mero trámite.

Fundamento de Derecho

Vistos los artículos 322, 325, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 45.1, 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 107, 108 y 112 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; artículo trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos; artículos 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, redactado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre; 108 del Reglamento Hipotecario; el Real Decreto 1558/1992, de 18 de diciembre, de modificación de los Reglamentos Notarial e Hipotecario sobre colaboración entre las Notarías y los Registros de la Propiedad para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario; el Real Decreto 2537/1994, de 29 de diciembre por el que se modifican determinados artículos de los Reglamentos Notarial e Hipotecario sobre colaboración entre las Notarías y los Registros de la Propiedad para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de marzo de 1942, 22 de febrero de 1993, 27 de enero, 21 de febrero, 10 y 24 de abril, 5 de septiembre y 10 de noviembre de 2000, 3 de marzo y 21 de mayo de 2001, 21, 28 y 30 de abril, 22 de julio, 12 y 27 de septiembre y 15 de octubre de 2005, 19 de abril y 30 y 31 de mayo, 10 de julio y 9 de diciembre de 2006, 29 de marzo, 12 y 30 de mayo, 19 de julio, 1 y 31 de octubre, 7, 13, 14, 15 y 19 de noviembre y 1 y 16 de diciembre de 2007, 10 de enero, 2 y 28 de febrero y 29 de septiembre de 2008, 29 de julio y 1 de octubre de 2009, 12 de enero, 22 y 29 de septiembre y 16 de octubre de 2010 y 24 de enero y 25 de abril de 2011.

1. Como cuestión de procedimiento, debe decidirse si el presente recurso se ha interpuesto dentro de plazo, toda vez que el registrador alega en su informe que la notificación de la calificación negativa al notario autorizante se realizó el día 5 de septiembre de 2011, mediante telefax, por lo que considera que el recurso es extemporáneo por haberse interpuesto el 9 de noviembre de 2011, transcurrido más de un mes desde dicha notificación.

El notario recurrente afirma en su escrito de recurso que le ha sido notificada la calificación impugnada, si bien no expresa la fecha de dicha notificación.

2. Conforme al artículo 322 de la Ley Hipotecaria (según redacción resultante de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre), el registrador de la Propiedad debe notificar la calificación negativa al notario autorizante del título, en el plazo y la forma establecidos en dicho precepto legal, que establece que dicha notificación se efectuará conforme a los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El referido artículo 59 de esta Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común dispone que las notificaciones «se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado».

Respecto de la regularidad de la notificación de la calificación negativa en relación con la fijación del «dies a quo» del cómputo del plazo para la interposición del recurso –así como en relación con el inicio del plazo de prórroga del asiento de presentación– (cfr. artículo 323 de la Ley Hipotecaria), esta Dirección General había puesto de relieve reiteradamente que el telefax no es medio idóneo de notificación de la calificación negativa, por entender que, en vía de principio, el mismo no comporta suficientes garantías y porque el propio artículo 322 de la Ley Hipotecaria establece que será válida la notificación practicada por vía telemática si «el interesado» lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente (cfr., por todas, las Resoluciones de 28 y 30 de abril y 12 de septiembre de 2005, 12 de mayo, 19 de julio, 1 de octubre, 14 de noviembre y 1 de diciembre de 2007 y 28 de febrero de 2008, entre otras citadas en los «Vistos» de la presente).

No obstante, en Resoluciones más recientes (29 de julio y 1 de octubre de 2009, 12 de enero, 22 y 29 de septiembre y 16 de octubre de 2010 y 24 de enero y 25 de abril de 2011) este Centro Directivo ha entendido, en relación con las

exigencias impuestas por el citado artículo 322 de la Ley Hipotecaria para la validez de la notificación telemática, que se trata ésta de una disposición, redactada por la citada Ley 24/2001, concordante con el texto que entonces tenía el apartado 3 del artículo 59 de la Ley 30/1992 (con el siguiente texto: «Para que la notificación se practique utilizando medios telemáticos se requerirá que el interesado haya señalado dicho medio como preferente o consentido expresamente su utilización, identificando además la dirección electrónica correspondiente, que deberá cumplir con los requisitos reglamentariamente establecidos...»), y que este último apartado fue derogado por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. Asimismo, ha puesto de relieve que la referida disposición del artículo 322 de la Ley Hipotecaria debe ser interpretada atendiendo no sólo a sus palabras sino también a su espíritu, al marco normativo resultante de reformas recientes y a la realidad de las comunicaciones entre notarios y registradores, en un ámbito en el que (ya desde lo establecido en los Reales Decretos 1558/1992, de 18 de diciembre, y 2537/1994, de 29 de diciembre) se ha venido impulsando el empleo y aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias como funcionarios públicos (cfr. los artículos 107 y 108 de la Ley 24/2001, con las modificaciones introducidas por de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre; y, en otro ámbito, los artículos 45.1 de la Ley 30/1992; 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, redactado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre). Todo ello en razón del principio de agilización y de economía procedimental que inspira la regulación de la actuación de notarios y registradores, entre quienes existe una obligación de colaboración para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, que comprende el deber instrumental de mantener un sistema de comunicación telemático, incluyendo la utilización del telefax, de suerte que, en consecuencia, no podrán ignorar ni dar por no recibidos los documentos que por tal vía se les remitan –salvo en los excepcionales supuestos en que se pruebe la imposibilidad técnica o material de acceso al contenido de tales documentos (vid. artículo 28 número 3 de la Ley 11/2007, de 22 de junio)–.

Esta interpretación es la que debe prevalecer habida cuenta de la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011 que al interpretar el artículo 322 de la Ley Hipotecaria considera que «Es claro que los sujetos pasivos destinatarios de la notificación de la calificación negativa son el presentante del documento y el Notario autorizante del título presentado y, en su caso, la autoridad judicial o funcionario que lo haya expedido y a tal fin sirve cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, incorporando al expediente la acreditación de la notificación efectuada (artículo 58 Ley 30/92). Sin duda, entre estos medios están los que refiere el artículo 45 del citado texto legal resultado de las nuevas técnicas y medios electrónicos, informáticos o telemáticos si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente, lo que tanto quiere decir que esta excepción garantista solo incumbe y favorece al interesado por la calificación pues la literalidad del mismo es obvio que solo puede articularse respecto al presentante titular de la relación jurídico real, y este presentante no es el Notario autorizante que nada presenta, posiblemente porque este interesado puede o no disponer de tales medios para la recepción de la notificación a diferencia del notario que, junto al Registrador, dispondrán obligatoriamente de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión, comunicación y recepción de información (artículo 107 Ley 24/2001, de 27 de diciembre), sistemas o medios que nada tienen que ver con el lugar en el que se debe practicar la notificación».

3. Por cuanto antecede, en el presente caso debe concluirse que el recurso interpuesto es extemporáneo, sin que a ello se oponga el hecho de haberse subsanado otros defectos no impugnados, mediante la correspondiente diligencia aportada antes del transcurso del plazo de vigencia del asiento de presentación y que fue objeto de una nota despacho por la que el registrador expresa que entiende subsanados tales defectos y subsistente el restante.

Esta Dirección General ha acordado la inadmisión del recurso interpuesto, por haberse interpuesto fuera de plazo.

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, 2 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 17 -

2495 *Resolución de 2 de febrero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 52 por la que se suspende la inscripción de una escritura de partición de herencia. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por doña Pilar López-Contreras Conde, Notaria de Madrid, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 52, doña Carmen Posada de Grado, por la que se suspende la inscripción de una escritura de partición de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Madrid, doña Pilar López-Contreras Conde, de fecha 25 de mayo de 2011, con el número 289 de orden de su protocolo, doña Nemesia P. M., don Eugenio P. M., doña Julia P. M., doña Carmen P. M., doña Hilaria P. M., doña Julio M. P., don Manuel M. P., doña Pilar A. P., doña Luisa A. P. y don Francisco A. P., otorgaron operaciones particionales de la herencia de doña Hermenegilda P. M.; como quiera que de entre sus herederos, con anterioridad al óbito de doña Hermenegilda P. M., habían fallecido dos de ellos, es de aplicación la sustitución vulgar mencionada en el testamento de la causante; en la cláusula de institución de herederos del testamento de la finada doña Hermenegilda P. M., –persona cuyas operaciones particionales se realizan– existe sustitución vulgar a favor de sus propios descendientes, a quienes reconoce el derecho de acrecer en su caso; en virtud de dicha cláusula de sustitución vulgar, suceden en la parte de los dos herederos premuertos, los descendientes respectivos de los mismos, comparecientes en la escritura; se acredita la condición de esos descendientes en uno de los casos –doña Manuela P. M.– con certificado de defunción del llamado a la sucesión y los de nacimiento de sus hijos, pero además se incorpora testimonio del libro de familia; respecto de la otra llamada premuerta –doña Esperanza P. M.– se incorporan el certificado de su defunción y los de nacimiento de sus hijos pero no el testimonio del libro de familia, por no obrar en su poder, aunque se manifiesta en la escritura que los mencionados son sus descendientes.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 52, el día 19 de octubre de 2011, y fue objeto de calificación negativa de 25 de octubre, que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Hechos: Con fecha 19 de octubre de 2011, se presenta en este Registro de la Propiedad n.º 52 de Madrid, causando el asiento de presentación 532 del Diario 6, escritura de Partición de Herencia, otorgada en Madrid, el veinticinco de mayo de dos mil once, ante la Notario doña Pilar López-Contreras Conde, número 28 de protocolo, como consecuencia del fallecimiento de doña Hermenegilda P. M., titular de la finca registral 55.271. La citada doña Hermenegilda P. M. falleció en Madrid, el dos de diciembre de dos mil diez en estado de soltera, bajo su único Testamento que tenía otorgado en Madrid, el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve, ante el Notario don Gerardo Muñoz de Dios, número 4.054 de protocolo, en el que después de manifestar ser hija de los difuntos don Ignacio y doña Pascuala, ser soltera y no tener descendencia, por su cláusula segunda instituyó y nombró por sus únicos y universales herederos, por iguales partes, a sus hermanos doña Manuela, doña Esperanza, doña Juliana, doña Nemesia, don Eugenio, doña Julia, doña Carmen y doña Hilaria P. M., con sustitución vulgar a favor de sus propios descendientes, a quienes reconoce el derecho de acrecer, en su caso, según así resulta de copia autorizada del referido testamento y de los certificados de defunción y de últimas voluntades de la causante que el Notario autorizante de la escritura que se inscribe incorpora a la matriz. La hermana y heredera doña Esperanza P. M. premurió a su hermana, ya que falleció en Madrid, el quince de enero de dos mil dos, según resulta del certificado de defunción de esta causante que se incorpora, manifestando en la escritura, que la misma dejó cuatro hijos llamados doña Pilar, don Francisco, doña Josefa y doña Luisa Á. P., sin que se acredite debidamente este extremo. Fundamentos de Derecho: Cuando los que tienen derecho a una herencia por vía de sustitución, no aparecen designados nominativamente, no basta para su determinación la mera manifestación de quienes alegan ser los sustitutos, aunque esté corroborada por los demás comparecientes, sino que se precisa prueba fehaciente de tal extremo, en concreto el acta de notoriedad exigida por el artículo 82 R.H., o bien acompañando el Certificado de últimas voluntades y Testamento o Acta de Declaración de Herederos abintestato de doña Esperanza P. M. (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de de 1992, entre otras). Por lo expuesto se suspende la inscripción solicitada. No se practica anotación de suspensión por no haber sido solicitada. Contra esta (...). Madrid, 25 de Octubre de 2011. La registradora (firma ilegible) Fdo Carmen Posada de Grado».

III

No se solicitó calificación sustitutoria en los plazos reglamentarios que señala la Ley.

IV

El día 22 de noviembre de 2011, doña Pilar López-Contreras Conde, notaria de Madrid, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis, que alega lo siguiente:

1. En contra de lo que se dice en los «Hechos», aparecen testimoniados en la copia auténtica el certificado de defunción de la heredera premuerta, doña Esperanza, y el de nacimiento de sus cuatro hijos, los cuales, como sustitutos vulgares, están directamente llamados a la herencia. Por tanto, no se puede decir que no queden debidamente acreditados «tales extremos», ya que los sustitutos no se limitan a manifestar que lo son, sino que lo justifican fehacientemente.

2. Resulta ilógico y contradictorio que en un supuesto idéntico de premoriencia y de sustitución vulgar, el de la hermana y heredera doña Manuela, la registradora considere suficientemente acreditado el llamamiento a favor de sus hijos por el mero hecho de haberse incorporado a la escritura el testimonio de su Libro de Familia, cuando el valor de este Libro no es superior al de las certificaciones literales de nacimiento del Registro Civil, ni prueba, desde luego, que no existan otros hijos además de los de en él mencionados.

3. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de febrero de 1992 se refiere a un

supuesto distinto en que, otorgando la escritura de partición unos herederos que sucedían por derecho de representación, no acreditaban documentalmente, sino sólo manifestaban, su condición de tal. Aunque la Dirección General de los Registros y del Notariado entiende que no bastan las meras manifestaciones de los otorgantes para acreditar quiénes son los llamados como sustitutos, sin embargo no se hace eco de los argumentos del registrador cuando exige la justificación documental de que los llamados son los únicos descendientes del heredero fallecido.

4. Precisamente el quid de la cuestión estriba en determinar si, justificados la premoherencia del heredero sustituido y el nacimiento de los descendientes sustitutos mediante los correspondientes certificados de defunción y nacimiento, es necesario que los sustitutos vulgares, directamente llamados por la testadora a la sucesión en defecto de su madre, –si non eres, erit–, están obligados a probar el hecho negativo la inexistencia de otros descendientes mediante acta de notoriedad, testamento o acta de declaración de herederos.

La respuesta debe ser negativa, por las siguientes razones:

a) Ni la Ley impone a los herederos la prueba de hechos negativos, ni puede desvirtuarse la eficacia del testamento como título sucesorio si no se acompaña de acta de notoriedad acreditativa de la inexistencia de otros descendientes llamados a la sustitución vulgar, ni la registradora puede presumir que existan otros descendientes cuando, ni del título sucesorio, ni de la partición, ni de los libros registrales, resultan indicios para suponer algo semejante.

b) Tampoco es aplicable el artículo 82-3.º del Reglamento Hipotecario, que se refiere a los supuestos en que resulte ineficaz la sustitución, vulgar o fideicomisaria, por inexistencia de hijos, incumplimiento de la condición, renuncia de los fideicomisarios, etc.

c) El testamento sólo acredita quiénes son los herederos del testador, pero no que los nombrados en él sean sus únicos descendientes; la declaración de herederos abintestato, basada en los mismos documentos fehacientes y las manifestaciones testificales que la registradora ahora considera insuficientes, tampoco acredita la inexistencia de otros descendientes (imaginemos, por ejemplo, que existiera un descendiente no matrimonial desconocido). Por último, el acta de notoriedad tampoco sería prueba bastante de un hecho negativo, ya que por muy notorio que fuera la inexistencia de otros descendientes, siempre cabría la posibilidad de que existan otros descendientes desconocidos (vgr, hijos no matrimoniales).

5. De las numerosísimas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado cabe extraer la siguiente doctrina uniforme:

a) cuando la sustitución vulgar o fideicomisaria haya devenido ineficaz (por ejemplo, inexistencia de sustitutos vulgares o fideicomisarios, incumplimiento de la condición, renuncia, etc), es necesario probar, mediante acta de notoriedad, el hecho determinante de la ineficacia del llamamiento o la razón por la cual no se atribuyen derechos a los llamados, sin que para ello sea suficiente la manifestación de las personas quienes alegan ser herederos, siendo plenamente aplicable en este caso la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de febrero de 1992. Así resulta de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 mayo de 2003; 31 de mayo de 2011, referida a un caso de liberación de los bienes fideicomitidos por inexistencia de fideicomisarios; 23 de febrero y 13 de diciembre de 2007, ésta última referida a la ineficacia de la sustitución vulgar por falta de descendientes; 24 de octubre de 2008, referida a una partición judicial en la que se pone en duda que hayan intervenido todos los fideicomisarios; y 31 de mayo de 2011, relativa a la renuncia de los fideicomisarios.

b) Por el contrario, cuando la sustitución vulgar resulta efectiva porque la heredera premuerta falleció dejando descendientes, éstos, como sustitutos vulgares, están directamente llamados por la testadora a la sucesión, y acreditado fehacientemente, con los correspondientes certificados, el fallecimiento de la primera y el nacimiento de los segundos, no es necesario probar, mediante acta de notoriedad, el hecho negativo de la inexistencia de otros descendientes, porque ningún precepto legal lo exige y porque lo contrario equivaldría a restringir la eficacia del testamento como título de la sucesión. Esta cuestión ha sido suficientemente esclarecida por la Dirección General de los Registros y del Notariado en numerosas resoluciones, que consagran la doctrina de la innecesariedad de la prueba de los hechos negativos (2 de diciembre de 1897, 26 de junio de 1901, 3 de marzo de 1912, 21 de febrero de 1992, 4 de mayo de 1999, 8 de mayo de 2001, 11 de octubre de 2002, 21 de mayo de 2003, 23 de febrero, 21 de junio de 2007 y 13 de diciembre de 2007, 31 de enero de 2008). Señala la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resolución de 31 de enero de 2008), que «es doctrina con más de un siglo de antigüedad (en concreto a partir de la Resolución de 2 de diciembre de 1897), que ni el Código Civil, ni la legislación especial, ni la Ley Hipotecaria exigen que la persona o personas instituidas nominativamente como herederos en un testamento acrediten, para adquirir los derechos inherentes a esa cualidad, que el testador no dejó a su fallecimiento otros herederos forzosos si el instituido o los instituidos reunían ese carácter, o que no dejó ningún heredero forzoso si el nombrado era una persona extraña, por cuya razón no han establecido procedimientos destinados a obtener la justificación de semejante circunstancia negativa.

Si inicialmente esa doctrina se aplicaba a supuestos en los que junto a la designación nominal de unos herederos existía otra hecha cautelarmente por circunstancias –a institución, junto con unos hijos específicamente designados, de los demás que en el futuro pudiera tener el testador– pasó igualmente (Resolución de 26 de junio de 1901) a aplicarse al supuesto de designación hecha simplemente por circunstancias –la institución hecha a favor de los hijos de determinada persona–, pero partiendo de la base de que los que concurrían como tales a la partición acreditaban estar incluidos en el llamamiento.

Incluso esa doctrina de la innecesariedad de probar hechos negativos llega a mantenerse en el supuesto de

premorienca de un heredero legítimario al señalar que no es preciso justificar que haya dejado descendientes que ostenten derecho a la legítima (Resolución de 3 de marzo de 1912).

Debe concluirse, por tanto, que acreditado en el título sucesorio que la que invoca la condición de sustituta hereditaria es descendiente del sustituido y como tal llamada a la herencia de la causante, no es necesario acreditar el hecho –negativo– de la inexistencia de otros sustitutos».

Finalmente, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de diciembre de 2010 dispone que «acreditada la muerte de una heredera mediante el certificado de defunción, que aparece unido a la escritura de partición, y que ocurrió con anterioridad a la de sus padres, pero con posterioridad al otorgamiento del testamento, no hace falta ninguna declaración de herederos de tal hija premuerta, pues entran directamente, por obra de la sustitución, a ser llamados a la herencia los sustitutos vulgares, que son sus descendientes, y, señalados los mismos, no procede averiguación ulterior sobre otros posibles sustitutos.»

Por tanto, no pueden sostenerse los argumentos de la registradora, quien debe acatar las resoluciones de su superior jerárquico y no ignorar su doctrina uniforme y consolidada a lo largo de más de un siglo. La partición realizada con el consentimiento de quienes acreditan ser los descendientes sustitutos de la heredera premuerta es válida y eficaz, sin que sea preciso probar mediante acta de notoriedad ex artículo 82-3.º del Reglamento Hipotecario la inexistencia de otros descendientes, ni pueda presumir la registradora que existen otros distintos de los otorgantes de la escritura. E incluso la partición seguiría siendo válida aunque aparecieran otros descendientes, que sólo podrán reclamar su parte, pero no impugnarla, salvo que demuestren que los coherederos actuaron de mala fe, ignorándoles, a sabiendas, al partir la herencia (artículo 1080 del Código Civil).

V

Mediante escrito con fecha de 28 de noviembre de 2011, la registradora de la Propiedad emitió el informe correspondiente y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 774 y 778 a 780 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 82 del reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de febrero de 1992, 4 de mayo de 1999, 8 de mayo de 2001, 11 de octubre de 2002, 21 de mayo de 2003, 23 de febrero, 21 de junio y 13 de diciembre de 2007, 24 de octubre y 31 de enero de 2008, 14 de diciembre de 2010 y 31 de mayo de 2011.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de herencia en la que, por lo que afecta al expediente que nos ocupa, concurren las circunstancias siguientes: que tratándose de llamamiento de varios herederos, uno de los llamados ha premuerto y entran en su lugar por derecho de sustitución vulgar sus descendientes; que se acredita el fallecimiento previo al del causante, de este llamado como heredero a la sucesión, así como también el del nacimiento de los hijos del mismo mediante los certificados de nacimiento correspondientes; pero la registradora, no obstante, asevera en su nota de calificación que no se acredita debidamente, exigiendo prueba fehaciente de tal extremo, –cita en la nota, acta de notoriedad del artículo 82 del Reglamento Hipotecario, Certificado de Actos de Última Voluntad y testamento, o Acta de Declaración de Herederos Abintestato de la llamada a la sucesión que ha premuerto a la causante–. Aunque no se determina así en la nota de la registradora, para el caso de que su calificación, lo fuera por no resultar acreditado que los sustitutos acreditados fuesen todos los existentes, estaríamos ante la prueba negativa de la existencia de otros sustitutos, que ya ha sido resuelto en otras ocasiones por la doctrina de este Centro Directivo.

2. Entrando, por tanto, en único defecto atribuido al documento en la nota de calificación, ha de ser revocado. Conforme reiterada doctrina de este Centro Directivo, acreditada la muerte de una heredera mediante el certificado de defunción, que aparece unido a la escritura de partición, y que ocurrió con anterioridad a la de su hermana causante, pero con posterioridad al otorgamiento del testamento, no hace falta ninguna declaración de herederos de tal heredera premuerta, pues entran directamente, por obra de la sustitución, a ser llamados a la herencia los sustitutos vulgares, que en este caso son sus descendientes, y, señalados los mismos, no procede averiguación ulterior sobre otros posibles sustitutos.

3. La Resolución de 31 de enero de 2008 determina de forma clara que respecto a la prueba negativa de que los sustitutos acreditados son los únicos existentes, o lo que es lo mismo, que no existen otros, la doctrina se aplica a supuestos en los que junto a la designación nominal de unos herederos existía otra hecha cautelarmente por circunstancias –la institución, junto con unos hijos específicamente designados, de los demás que en el futuro pudiera tener el testador–; esta doctrina pasó igualmente a aplicarse al supuesto de designación hecha simplemente por circunstancias –la institución hecha a favor de los hijos de determinada persona–, pero partiendo de la base de que los que concurrían como tales a la partición acreditaban estar incluidos en el llamamiento. Incluso esa doctrina de la innecesidad de probar hechos negativos llega a mantenerse en el supuesto de premorienza de un heredero legítimario al señalar que no es preciso justificar que haya dejado descendientes que ostenten derecho a la legítima.

Debe concluirse, por tanto, que acreditado en el título sucesorio que los que invocan la condición de sustitutos hereditarios, son descendientes de la sustituida y como tales llamados a la herencia de la causante, no es necesario acreditar el hecho –negativo– de la inexistencia de otros sustitutos (cfr., por todas, las Resoluciones de 8 de mayo de 2001, 21 de mayo de 2003 y 23 de febrero y 13 de diciembre de 2007).

La Resolución de 21 de mayo de 2003 –que la registradora alega en su informe– establece una moderación de la doctrina general cuando: «ahora bien, no puede identificarse, el supuesto de inexistencia de otras personas interesadas en la herencia que las llamadas como tales en el título sucesorio, un hecho negativo que no es necesario probar, con la posibilidad de prescindir en la partición de las que si han sido llamadas, pues la exclusión de éstas en la partición de la herencia exige el justificar el por qué no se les atribuyen los derechos a los que han sido llamados. Y no puede desconocerse que en una sustitución vulgar para el caso de premoriencia del instituido, los sustitutos aparecen condicionalmente instituidos de suerte que, acreditado el cumplimiento de la condición que determina su llamamiento, la muerte del instituido, habrá que probar la razón por la que el mismo no tiene efectividad». Lo que nos lleva a la conclusión de que debe acreditarse el fallecimiento previo de la llamada y la existencia de los sustitutos, pero nada más allá de lo humanamente posible –como sería la prueba negativa de que no existen otros–.

La Resolución de 8 de mayo de 2001 ya resolvió en supuesto semejante, y determina que lo cierto es que el único problema que plantea el recurso es el de determinar si la documentación aportada es suficiente para acreditar que concurren todos los sustitutos deseados por el testador que estableció la cláusula, como estima la notaria, o bien, dado que del testamento no se deriva forzosamente quienes son los descendientes de los instituidos, es precisa una mayor demostración acerca de si estos descendientes designados son los únicos interesados. Y es que resulta perfectamente compatible la exigencia de acreditar la existencia de los llamados como sustitutos, con la doctrina de la no necesidad de justificar que existen otros que los que acrediten serlo con un título suficiente. Pero como ha dicho este Centro Directivo (cfr. Resolución de 4 de mayo de 1999), no puede ser estimada la exigencia de que debe acreditarse la inexistencia de otros descendientes posteriores a los designados en los respectivos testamentos, toda vez que ello conduciría a la ineficacia de todo testamento como título sucesorio si no va acompañado de un acta acreditativa de la inexistencia de otros herederos que los nombrados en el propio testamento, consecuencia ésta que aparece contradicha en la propia regulación legal (cfr. artículo 14 de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota 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, 2 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 18 -

2497 *Resolución de 2 de febrero 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 Marbella n.º 2 por la que se suspende la cancelación de una hipoteca sobre dos fincas en garantía de seis letras de cambio. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don J. C. P. D., procurador de los tribunales, en nombre y representación de don J. S. y de doña B. D. S., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Marbella número 2, doña Evangelina Calvo de Castro, por la que se suspende la cancelación de una hipoteca sobre dos fincas en garantía de seis letras de cambio.

Hechos

I

Por testimonio de sentencia firme, dictada en juicio de procedimiento ordinario 1237/2009 seguido contra los primeros tenedores de las cambiales, en la que se declara la nulidad de la escritura de préstamo hipotecario otorgada el 31 de octubre de 2007 ante el notario de Málaga, don José Membrado Martínez, se ordena la cancelación de las inscripciones de hipoteca cambiaria practicadas sobre dos fincas, así como la declaración de nulidad de las letras de cambio libradas en garantías de la devolución del importe del préstamo, que se identifican, sin que conste la recogida e inutilización de los títulos. Del Registro resulta inscrita la hipoteca y distribuida entre las registrales 35.518 y 35.558, garantizando seis letras de cambio.

II

Presentado testimonio de la sentencia en el Registro de la Propiedad de Marbella número 2 fue objeto de la siguiente nota de calificación, de fecha 10 de octubre de 2011, notificada el mismo día: «Visto por Doña Evangelina Calvo de Castro, Registradora de la Propiedad de Marbella número dos, Provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 3.515 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.–El documento objeto de la

presente calificación, librado por el Juzgado de 1ª Instancia Número 3 de Marbella (antiguo Mixto número 6), procedimiento ordinario número 1237/2009, de fecha 4 de Mayo de 2011, fue presentado por don J. C. P. D., a las doce horas y treinta y cinco minutos del día 22 de Septiembre de 2011, asiento número 822 del Diario 106. II.–En dicho documento se han observado las siguientes circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable: 1. Se presenta testimonio de la sentencia firme, dictada en Juicio de procedimiento ordinario 1237/2009 seguido únicamente contra los primeros tenedores de las cambiales, en la que se declara la nulidad de la escritura de préstamo hipotecario otorgada el 31 de Octubre de 2007 ante el notario de Málaga, don José Membrado Martínez, ordenándose la cancelación de las inscripciones de hipoteca cambiaria practicadas sobre las fincas registrales 35.518 y 35.558, sin que conste la recogida e inutilización de los títulos. A los anteriores hechos, son de aplicación los siguientes fundamentos de derecho: I.–Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II.–En relación a las circunstancias reseñadas en el Hecho anterior, debe tenerse en consideración: 1. Resultan de aplicación el Artículo 156 de la Ley Hipotecaria y el 211 de su Reglamento, y, entre otras la resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de Febrero de 2008 y 16 de Abril de 2009. En el presente caso, al haberse constituido la hipoteca a favor de los tenedores presentes o futuros de las cambiales, de suerte que el derecho hipotecario se entiende transferido con la obligación garantizada, sin necesidad de hacer constar la transferencia en el Registro (Artículos 154 y 150 de la Ley Hipotecaria), no resulta suficientemente acreditado que la demanda haya sido dirigida contra el legítimo tenedor de las cambiales garantizadas en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil. A la misma conclusión lleva el principio de relatividad de la cosa juzgada (Artículo 222.3 de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil). Por ello, no puede cancelarse la hipoteca sin acreditarse la inutilización de los títulos cambiarios, pues la cancelación podría producir indefensión a los posteriores tenedores de los mismos si los hubiere. En este sentido, el Artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del Secretario que intervenga en el procedimiento respectivo, por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor. (...) En su virtud acuerdo: suspender, la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las circunstancias expresamente consignadas en el Hecho II de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho de la misma nota. (...) En Marbella, a 10 de Octubre de 2.011. La Registradora. (firma ilegible) Fdo: Evangelina Calvo de Castro».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. C. P. D., procurador de los tribunales, en nombre y representación de don J. S. y de doña B. D. S., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 2 de noviembre de 2011, presentado en el Registro el 4 de noviembre de 2011, en el que hace constar, en síntesis: Los recurrentes han sido objeto de una estafa y suplantación de personalidad en la constitución de las hipotecas sobre sus fincas. El juicio ordinario para declarar la nulidad de la hipoteca se siguió contra los prestamistas concluyendo con la sentencia estimatoria presentada, habiéndose notificado la sentencia a todos los demandados, sin que ninguno de ellos presentara recurso. El juzgado aclaró que la nulidad de la escritura declarada en la sentencia conlleva la nulidad de las letras de cambio libradas para el pago del crédito hipotecario. Hasta la fecha los demandados ni han entregado en el juzgado las letras de cambio libradas ni han manifestado su imposibilidad por haberlas transmitido a terceros. Señala que se ha seguido el procedimiento contra los prestamistas que intervinieron en el otorgamiento de la escritura y libramiento de las letras y que el juzgado ha llegado a la conclusión, pese a la oposición de parte de los prestamistas, de que efectivamente la escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria es nula por haberla otorgado persona distinta al verdadero titular de las referidas fincas registrales, suplantando para ello su identidad. Ha fallado todo el sistema de protección del propietario de un inmueble amparado por el Registro de la Propiedad y ahora se ve en la situación de que pese a solicitar el amparo judicial, el propio Registro de la Propiedad le deniega su derecho reconocido judicialmente tras la tramitación de un procedimiento al que han sido llamados los otorgantes de la escritura, en defensa de unos hipotéticos derechos de terceros que no existen puesto que los prestamistas continúan teniendo en su poder las letras de cambio, aunque no las entreguen tal y como les ha requerido el juzgado. En cuanto a la alegación de que el juicio no se ha seguido contra los potenciales tenedores de las letras de cambio es preciso tener en cuenta que en la resolución combatida se indica que no se ha seguido contra ellos en la forma que determina la Ley de Enjuiciamiento Civil. Los demandados no han manifestado en momento alguno del procedimiento haber transmitido las letras de cambio y por lo tanto no ser ellos en ese momento los tenedores de los créditos, ni han alegado su falta de legitimación pasiva o han solicitado la llamada de un tercer adquirente de las letras en base a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regula la figura del litisconsorcio pasivo necesario, en este caso, el potencial titular actual de las letras libradas, ni del artículo 13, que regula la figura del tercero originariamente no demandado pero que acredita un interés directo en el pleito (la validez de la escritura), ni del artículo 14, que regula la figura de la intervención provocada de terceros en los casos establecidos en la ley; tampoco en la fase de ejecución los demandados han comparecido en el juzgado manifestando no tenerlas en su poder; lo que ha ocurrido es, precisamente, todo lo contrario, al instar el procedimiento de ejecución hipotecaria ante el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Marbella, que denegó el despacho de la ejecución. En el procedimiento seguido contra los acreedores hipotecarios y originarios tenedores de las letras no ha comparecido ningún tercer adquirente de las letras de cambio en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil, por lo que no hay motivo alguno para deducir que las letras de cambio se hayan transmitido a un tercero. Se argumenta en la calificación denegatoria que no se demanda a los posibles terceros tenedores de las letras de cambio, cuando de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil el demandado o demandados deben ser correctamente identificados en el escrito de demanda, sin que por el contrario quepa interponer demanda contra terceros indeterminados y que no puedan ser identificados. Se alega que la sentencia dictada en este procedimiento no produciría efectos de cosa juzgada en un potencial procedimiento hipotecario a instancias de ese tenedor de las letras; en primer lugar no consta que desde la fecha de vencimiento de las letras de cambio las mismas hayan sido presentadas al cobro en la cuenta abierta por los prestamistas o terceros. En segundo lugar es preciso tener en cuenta que en éste supuesto la declaración de nulidad, por efectos de la llamada cosa juzgada negativa, les alcanzaría a unos potenciales terceros tenedores de la letra como causahabientes de las personas que las libraron; en tal sentido, el artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que «la cosa juzgada afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes, así como a los sujetos, no litigantes, titulares de los derechos que fundamenten la legitimación de las partes». En definitiva, la declaración de nulidad no podrá ser ignorada en un potencial procedimiento de ejecución hipotecaria. Resulta paradójico y difícil de creer que cuente con más protección del Registro de la Propiedad un tercer potencial tenedor de una letra que los recurrentes, máxime cuando éstos han sido requeridos judicialmente para la entrega de las letras de cambio y han hecho caso omiso de tal requerimiento no haciendo entrega de las mismas.

IV

La registradora emitió informe el día 28 de noviembre de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 79, 82, 103 y 156 de la Ley Hipotecaria; 45, 49, 65, 84, 85, 86, 87, 88 y 89 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque; 211 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 1960, 12 de marzo de 1985 y 19 de noviembre de 2004; así como las Resoluciones de esta Dirección General de 23 de junio de 1888, 10 de noviembre de 1925, 26 de octubre de 1973, 25 de marzo de 1999, 5 de enero y 15 de marzo de 2001, 8 de enero de 2004, 8 de marzo de 2005, 15 de febrero de 2006 y 16 de abril de 2009, entre otras.

1. Se debate en este recurso la cancelación de dos hipotecas cambiarias mediante resolución judicial firme dictada en procedimiento dirigido contra los primeros tenedores de las letras. La sentencia declara la nulidad de las inscripciones y la de las propias letras, por suplantación de la persona del librado-hipotecante. La registradora suspende las cancelaciones por no resultar suficientemente acreditado que la demanda ha sido dirigida contra el legítimo tenedor de las cambiales, con lo que no puede cancelarse la hipoteca sin acreditarse la inutilización de los títulos cambiarios, pues la cancelación podría producir indefensión a los posteriores tenedores de los mismos si los hubiere.

2. La hipoteca cambiaria es una hipoteca de seguridad constituida en garantía de una obligación cambiaria, en la que el acreedor queda identificado por el hecho de ser tenedor legítimo de las cambiales.

En las hipotecas por letras de cambio, el crédito garantizado es el derivado de la letra, no el causal, y la hipoteca se resiente de las vicisitudes de la cambial, de manera que ningún cesionario de ésta puede fundarse en el contenido registral para hacer prevalecer su derecho, que debe apoyarse exclusivamente en la literalidad de la letra misma.

Así como en cuanto al derecho de hipoteca, los sucesivos endosatarios están amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria y podrán estar seguros de que la hipoteca que garantiza su crédito goza de la protección de la fe pública registral, en cuanto a la existencia y vitalidad de dicho crédito, en lugar de apoyarse en lo que diga el Registro, deberán atenerse a lo que resulte de la propia vida de la cambial. Por tanto, en este tipo de hipotecas, su accesoria respecto del crédito garantido es mucho mayor que en la hipoteca ordinaria, lo que determina que sea en la misma letra de cambio donde gravita, con sus formalidades y rigideces, la prueba y consistencia del crédito cambiario.

3. Este Centro Directivo ha admitido la aplicación analógica de la regulación hipotecaria de las hipotecas en garantía de títulos endosables o al portador (artículos 154 a 156) en cuanto le sean aplicable, pues hay que reconocer que estos preceptos están preferentemente pensados para las hipotecas en garantía de títulos-obligaciones, es decir, valores mobiliarios de masa o serie dirigidas u ofertados al público, para captación de fondos del público que quedan generalmente sometidas a un régimen jurídico específico, no en garantía de letras de cambio, como ha tenido ocasión esta Dirección General de diferenciar en la Resolución de 19 de junio de 2009.

4. Todo lo dicho anteriormente no impide, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (veáse Resolución de 16 de abril de 2009) al abordar la cancelación de las hipotecas cambiarias, que pueda dejarse de tenerse en cuenta el contenido del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Este precepto dispone que las inscripciones practicadas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia firme contra la que no se halle pendiente recurso de casación, o por escritura o documento auténtico en el que preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiera practicado la inscripción o sus causahabientes o representantes legítimos.

La necesidad de dicho consentimiento deriva no sólo de los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo, sino de la propia Constitución Española, pues de otro modo se produciría indefensión del titular registral.

5. En el presente expediente se pretende la cancelación de hipoteca cambiaria mediante resolución judicial firme en procedimiento seguido contra el primer acreedor, lo cual no es suficiente. En efecto, siguiéndose el procedimiento solamente

contra el primer acreedor, no puede cancelarse la hipoteca sin acreditarse la inutilización de los títulos cambiarios, pues tal cancelación podría producir indefensión a los posteriores tenedores de los mismos, si los hubiere.

Por ello, el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del secretario que intervenga en el procedimiento respectivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 1999), por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor.

6. Consecuentemente el defecto debe ser confirmado, pues la registradora ha limitado su calificación sobre la resolución judicial de que se trata al exclusivo fin de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si el procedimiento objeto de la resolución no ha tenido la intervención prevista por la Ley en las condiciones mínimas exigidas, para evitar que aquél sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal y, en este sentido, como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva, debe ser entendido el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20, 38 y 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria.

7. Al haberse constituido la hipoteca a favor de los tenedores presentes o futuros de las cambiales, de suerte que el derecho hipotecario se entiende transferido con la obligación garantizada sin necesidad de hacer constar la transferencia en el Registro (artículos 150 y 154 de la Ley Hipotecaria), no resulta suficientemente acreditado que la demanda haya sido dirigida contra el legítimo tenedor de las cambiales garantizadas en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil. A la misma conclusión lleva el principio de relatividad de la cosa juzgada (cfr. artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

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, 2 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

REGISTRO MERCANTIL

1. RESOLUCIONES DE 2(8) DE DICIEMBRE DE 2011 (BOE NÚM. 28, DE 2-2-2012 Y BOE NÚM. 34, DE 9-2-2012)

CUENTAS ANUALES. HUELLA DIGITAL

En la certificación de aprobación de cuentas debe indicarse la huella digital, requisito técnico requerido por la O.M. JUS 206/2009, de 28 de enero, relativo a la identificación de quienes emiten la certificación cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente se efectúe por medios técnicos, para poder relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración.

2. RESOLUCIÓN DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2011 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2011)

CUENTAS ANUALES. INFORME DE AUDITORÍA

No puede tenerse por efectuado el depósito de cuentas anuales si no se presenta el informe del auditor cuando en las sociedades no obligadas a verificación se hubiese solicitado por los socios minoritarios el nombramiento registral. Y ello aunque esté pendiente de resolución el recurso de alzada interpuesto ante la D.G. contra la resolución del Registrador accediendo al nombramiento.

3. RESOLUCIÓN DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2011 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2011)

CUENTAS ANUALES. TRACTO

No puede tenerse por efectuado el depósito de cuentas de una sociedad cuando su hoja registral se encuentra cerrada por falta del depósito de cuentas del ejercicio anterior.

4. RESOLUCIÓN DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2011 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2011)

CUENTAS ANUALES. INFORME DE GESTIÓN

La obligación de presentar el informe de gestión surge desde que nace para la sociedad la obligación de auditar sus cuentas, bien por haber alcanzado durante dos años consecutivos dos de los límites señalados por el art. 257 L.S.C., bien por haber sido solicitado al Registrador el nombramiento de auditor por los socios minoritarios al amparo del art. 265.2 L.S.C. Además, el informe de auditoría debe abarcar la verificación del informe de gestión del último del último ejercicio.

5. RESOLUCIÓN DE 18 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2011)

NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL

Los consejeros designados, incluidos los de nacionalidad no española, han de estar dotados del correspondiente N.I.F. para el caso de tener que responder de forma subsidiaria por los actos antijurídicos del consejo de administración que causen un daño a la Hacienda Pública. No es posible la inscripción de un consejero extranjero si antes no obtiene su correspondiente identificación a efectos fiscales y tributarios (I.E. en este caso)

6. RESOLUCIÓN DE 19 DE ENERO DE 2012 (BOE NÚM. 34, DE 9-2-2011)

AUMENTO DE CAPITAL. COMPENSACIÓN DE CRÉDITOS

La expresión de que «dichos créditos derivan de varios préstamos contraídos los años... que, a efectos prácticos, se refunden contablemente en uno solo con la fecha de este informe», no es suficiente para tener por cumplido el requisito de la constancia de las fechas en que fueron contraídos los créditos. Las palabras «a efectos prácticos» y «contablemente» impiden que se pueda tener por cumplido el imperativo de declaración terminante de sustitución de obligación que, para la novación real de obligaciones, impone el art. 1.204 C.C. En la escritura debe constar expresamente la voluntad novatoria que no se puede deducir de la mera manifestación recogida en el informe que es a efectos limitados contables.

**7. RESOLUCIÓN DE 28 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 34, DE 20-2-2011)**

PARTICIPACIONES. TRANSMISIÓN. VALORACIÓN

Aunque con base en el principio de autonomía de la voluntad pueden admitirse en los estatutos sistemas objetivos de valoración de las participaciones, no cabe atribuir a una de las partes (sociedad o socio) la determinación de su cuantía, como ocurre cuando se atribuye a una persona designada por la sociedad, sea empleado o auxiliar externo o interno, pues con ello se vulneraría el art. 1.256 C.C.

**8. RESOLUCIÓN DE 30 DE ENERO DE 2012
(BOE NÚM. 34, DE 20-2-2011)**

ADMINISTRADOR. CESE. ARTÍCULO 111 R.R.M

La notificación a que se refiere el art 111 R.R.M. debe hacerse en cualquiera de las formas expresadas en el art. 202 R.N. Si el Notario acude a la primera enviando cédula, copia o carta por correo certificado con acuse de recibo, pero la notificación no produce sus efectos por no haber sido recogida la carta por el interesado, debe acudir a la segunda forma de notificación presencial prevista en dicho artículo. Solo así puede quedar cumplido el principio constitucional de tutela efectiva.

**9. RESOLUCIÓN DE 2 DE FEBRERO DE 2012
(BOE NÚM. 34, DE 20-2-2011)**

CONSTITUCIÓN TELEMÁTICA. OBJETO ESTATUTOS TIPO

En la enumeración de actividades contenida en el art. 2 de los estatutos tipo aprobados por la O. JUS/3.185/2010 de 9 de diciembre se ha optado, con finalidad simplificadora, por el puro criterio de la actividad, sin referencia a un tipo de productos o sector económico específico. Las actividades incluidas en los estatutos tipo acotan suficientemente el sector de la realidad económica en que la sociedad quiere desarrollar su objeto.

La mera inclusión en el objeto social de actividades profesionales faltando los demás requisitos tipológicos imprescindibles de la figura societaria profesional no puede impedir la inscripción.

1603 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Díaz Teresa, SL Unipersonal. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 17/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Díaz Teresa, S. L., Unipersonal».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Díaz Teresa, S.L., Unipersonal», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1».

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 16 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación, la sociedad, a través de su Administrador único, don Ángel Luis Díaz Teresa, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil; OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta general de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículo 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la

presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del n.º 1 del artículo 366, relativo a la identificación del/los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Ángel Luis Díaz Teresa, Administrador único de «Díaz Teresa, S.L., Unipersonal», y confirmar la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.-La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1604 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Díaz Teresa, SL Unipersonal. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 12/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Díaz Teresa, S. L., Unipersonal».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009 de «Díaz Teresa, S.L., Unipersonal», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1.»

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 16 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su Administrador único, don Ángel Luis Díaz Teresa, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículos 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden Ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro

Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del n.º 1 del artículo 366, relativo a la identificación de los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Ángel Luis Díaz Teresa, Administrador único de «Díaz Teresa, S.L., Unipersonal», y confirmar la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1605 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Explotación Cabezas, SL. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 14/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Explotación Cabezas, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Explotación Cabezas, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1.

La hoja de la sociedad se encuentra cerrada: Faltan por depositar las cuentas anuales correspondientes a ejercicios anteriores.»

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 20 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su Administrador único, don Francisco Graciliano González Coiradas, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, y OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículos 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden Ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del número 1 del artículo 366, relativo a la identificación del/los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Francisco Graciliano González Coiradas, Administrador único de «Explotación Cabezas, S.L.», y confirmar la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1606 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Explotación Cabezas, SL. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 13/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Explotación Cabezas, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009 de «Explotación Cabezas, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1.»

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 20 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su Administrador único, don Francisco Graciliano González Coiradas, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, y OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículo 365 y siguientes,

del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para Pymes, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del n.º 1 del artículo 366, relativo a la identificación del/los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Francisco Graciliano González Coiradas, Administrador único de «Explotación Cabezas, S.L.», y confirmar la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1607 Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Hostal Marji, SL. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).

En el expediente 10/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Hostal Marji, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Hostal Marji, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1»

Disconforme con tal calificación el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto con fecha de 14 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su administradora única doña Raimunda Jiménez Sánchez, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009 y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículos 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, , el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente

haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden Ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del número 1 del artículo 366, relativo a la identificación del / los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por doña Raimunda Jiménez Sánchez, administradora única de «Hostal Marji, S.L.», y confirmar la nota de calificación de la Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.-La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1608 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Tietar Suministros Eléctricos, SL. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 15/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.»

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1.»

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 16 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación, la sociedad, a través de su administrador único, don Pedro Morales Carrillo, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por

extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009 y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículos 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden Ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del número 1 del artículo 366, relativo a la identificación del / los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Pedro Morales Carrillo, administrador único de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.», y confirmar, en todos sus extremos, la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación,

siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1609 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Tiétar Suministros Eléctricos, SL. (BOE núm. 28, de 2-2-2012).*

En el expediente 11/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009 de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículos 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1».

Disconforme con tal calificación, el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto, con fecha de 16 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su administrador único, don Pedro Morales Carrillo, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la huella digital producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, y Sentencia de la Audiencia Nacional 3 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado

cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los artículos 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden Ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del n.º 1 del artículo 366, relativo a la identificación del/los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Pedro Morales Carrillo, Administrador único de «Tiétar Suministros Eléctricos, S.L.», y confirmar, en todos sus extremos, la nota de calificación del Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 2 -

1918 *Resolución de 15 de noviembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Promociones Fedo, SA. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el expediente 7/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Promociones Fedo, S. A.»

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de LLeida el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009 de «Promociones Fedo, S.A.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 1 de julio de 2011, acordó

no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Falta aportar del informe de auditoría, según el expediente abierto 18/2010 en base a una solicitud formulada al amparo del artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital. Pendiente de resolución por la Dirección General de los Registros y del Notariado (artículos 265.2 y 275 de la ley de Sociedades de Capital) notificado con igual fecha por email, siendo retirada la nota de defectos el 5 de julio de 2011.»

II

La sociedad, a través de su Administrador único don José LLadonosa Amperi, el 5 de agosto de 2011, interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota de calificación alegando, en síntesis: 1.º) Que la sociedad presentó recurso de alzada ante la Dirección general de los Registros y del Notariado, impugnando la estimación de la solicitud de auditoría de cuentas formulada por la socia minoritaria, el cual se encuentra pendiente de resolución. 2.º) Que el retraso en la resolución por parte del Centro directivo no puede agravar la situación de la sociedad, ni provocarle indefensión. 3.º) Que la solicitud de auditoría presentada por doña María Ángeles Brun Planas carece de todo fundamento, dado que fue presentada en el Registro Mercantil de Lleida el 30 de marzo de 2010 y la Junta General aprobó las cuentas correspondientes al ejercicio 2009 el 23 de marzo de ese mismo año, poniendo en conocimiento de los accionistas la verdadera situación patrimonial y financiera de la empresa, que es la finalidad que cumple el informe de auditoría de cuentas.

III

El Registrador Mercantil de Lleida, con fecha 10 de agosto de 2011, emitió el preceptivo informe confirmando el defecto impugnado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 265.2 y 275 de la Ley de Sociedades de Capital, disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículos 366.1.5.º y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de abril de 2003, 16 de diciembre de 2005, 31 de agosto de 2007 y 11 de febrero de 2009.

Procede confirmar en el presente expediente –y por su propio fundamento– la nota de calificación de la Registradora Mercantil de LLeida que no hace sino reiterar la doctrina de este Centro directivo que pone de manifiesto que no puede tenerse por efectuado el depósito de las cuentas anuales de una sociedad si no se presenta el correspondiente informe del auditor de cuentas cuando en las sociedades no obligadas a verificación contable se hubiese solicitado por los socios minoritarios el nombramiento registral (artículo 366.1.5.º del Reglamento del Registro Mercantil).

En el caso que nos ocupa existió tal solicitud, acordándose por el Registrador Mercantil la procedencia del nombramiento, sin que al presentarse las cuentas del ejercicio 2009 para su depósito la sociedad hubiera aportado el preceptivo informe.

Aunque es cierto que, como indicó la representación recurrente, al tiempo de interponer el recurso gubernativo que hoy se resuelve la citada resolución no era definitiva en vía administrativa, puesto que fue recurrida en alzada y este Centro directivo no se había pronunciado todavía en relación con el citado recurso, también lo es que, en tanto dicha decisión se produjo, la Registradora Mercantil actuó acertadamente y conforme a derecho, denegando el depósito de los documentos contables de la sociedad correspondientes a dicho ejercicio económico, puesto que la solicitud de auditoría ya se había producido.

Sobre esta última cuestión, se ha de señalar que, con fecha de 26 de septiembre de 2011, este Centro directivo desestimó el recurso de alzada interpuesto por la sociedad de referencia contra la decisión del Registrador Mercantil de Lleida que declaró la procedencia del nombramiento solicitado por la minoría.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don José LLadonosa Amperi, Administrador único de «Promociones Fedo, S.A.», contra la calificación efectuada por el Registrador Mercantil de LLeida el 1 de julio de 2011.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 15 de noviembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

1919 Resolución de 21 de noviembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Automatización de Maquinaria Industrial y Aparatos de Control, S.L. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).

En el expediente 8/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Automatización de Maquinaria Industrial y Aparatos de Control, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Madrid el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Automatización de Maquinaria Industrial y Aparatos de Control, S.L.», el titular de dicho Registro Mercantil, con fecha 12 de septiembre de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica: «Para poder efectuar el depósito de cuentas a este ejercicio deberá previamente efectuar el depósito de cuentas de los ejercicios anteriores (artículo 378 del Reglamento del Registro mercantil y RDGRN de 26 de mayo de 2009 y 25 de marzo de 2011, entre otras).»

II

Don Miguel Cerro Ciudad, en nombre y representación de la sociedad, el 5 de octubre de 2011, presentó en el Registro Mercantil un recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la localización y el registro del depósito de cuentas del ejercicio 2009, así como el procedimiento a seguir para la devolución del depósito del ejercicio 2010 (sic).

III

El Registrador Mercantil número V de Madrid, con fecha 7 de octubre de 2011, emitió el preceptivo informe confirmando el defecto de su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 280, 281 y 282 de la Ley de Sociedades de Capital; disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil; y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de febrero de 2004, 16 de diciembre de 2005, 12 de julio de 2007, 25 de mayo de 2009.

1.º Dado que el escrito tramitado por la Registradora Mercantil como recurso gubernativo no contempla con claridad cual o cuales son los defectos señalados por la Registradora que el representante de la sociedad pretende impugnar y, sin embargo, parece clara su voluntad de hacerlo, se tendrán por recurridos todos los señalados en la mencionada nota de calificación, advirtiendo al recurrente que tanto los documentos contables que en su día presentó como las respectivas notas de calificación de las cuentas correspondientes a los ejercicios 2009 y 2010 se encuentran en el Registro Mercantil de origen, es decir, en el Registro Mercantil de Madrid.

2.º Sentado lo anterior, procede confirmar en el presente expediente –y por su propio fundamento– la calificación del Registrador Mercantil de Madrid que no hace sino reiterar la doctrina de este Centro directivo, conforme a la cual no puede tenerse por efectuado el depósito de las cuentas anuales de una sociedad cuando su hoja registral se encuentra cerrada por falta del depósito de cuentas del ejercicio anterior (artículo 366.1.5.º del Reglamento del Registro Mercantil). En el caso que nos ocupa, presentados por la sociedad los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009, el Registrador Mercantil no efectuó su depósito por el defecto subsanable indicado en la nota de calificación 12 de agosto de 2010, defecto que, al no haber sido rectificado por la sociedad, originó el cierre de su hoja registral en los términos previstos en el artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil, siendo así que conforme a dicho precepto, en tanto que la sociedad no proceda al depósito de las cuentas del ejercicio 2009, no podrá practicarse el correspondiente al ejercicio económico de 2010.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Miguel Cerro Ciudad, administrador de «Automatización de Maquinaria Industrial y Aparatos de Control, S.L.», contra la calificación efectuada por el Registrador Mercantil número V de Madrid el 12 de septiembre de 2011.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 21 de noviembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 4 -

1920 *Resolución de 21 de noviembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Generoso Angeriz, SL. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el expediente 9/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Generoso Angeriz, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de A Coruña el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2010 de «Generoso Angeriz, S.L.», la titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 16 de septiembre de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«No teniendo la Junta de aprobación de cuentas, el carácter de universal, tienen que indicar en el certificado, que al tiempo de la convocatoria, se ha puesto a disposición de los socios todos los documentos, incluidos el informe de auditoría e informe de gestión. Es de advertir, que al tener que auditar las cuentas anuales, sí es obligatorio el informe de gestión. Igualmente deberán hacer constar en la referida certificación que las cuentas auditadas se corresponden con las depositadas».

II

Contra dicha nota de calificación la sociedad, a través de su Administradora única doña María José Angeriz Lamas, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º Que la sociedad al cierre del ejercicio 2010 reúne las circunstancias indicadas en los artículos 258 y 259 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital y puede, por tanto, formular sus cuentas anuales en forma abreviada. 2.º Que la Administradora social formuló de esta manera las cuentas anuales del ejercicio 2010, entendiendo que la sociedad no está obligada a formular informe de gestión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 262.3 de la precitada Ley de Sociedades de Capital. 3.º Que el hecho de que se haya nombrado por la Registradora Mercantil Auditor de cuentas a instancia de la minoría social, no implica la obligatoriedad de formular el informe de gestión, tal como se deduce del artículo 268 de la Ley de Sociedades de Capital, según el cual «El Auditor de cuentas comprobará si las cuentas anuales ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, así como, en su caso, la concordancia del informe de gestión con las cuentas anuales del ejercicio». Por su parte, el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil se limita a relacionar qué documentos deben presentarse para su depósito en el Registro Mercantil, pero no indica que las sociedades que pueden formular sus cuentas anuales en forma abreviada haya de depositar el informe de gestión. En definitiva, la exigencia del informe de gestión sobre la base del posible perjuicio a la minoría no está fundamentado.

III

La Registradora Mercantil de A Coruña, con fecha 17 de octubre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 265.2, 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de noviembre de 2002, 4 de julio de 2008 y 25 de mayo de 2009.

Discute la sociedad en el presente recurso gubernativo uno de los tres defectos señalados en la nota de calificación por la Registradora Mercantil, el relativo a la obligación de la sociedad de incorporar el informe de gestión a los documentos contables del 2010 para su depósito en el Registro Mercantil.

Sobre esta cuestión cabe señalar que este Centro directivo ha mantenido reiteradamente que la obligación de la sociedad de presentar el informe de gestión surge desde que nace para la sociedad la obligación de auditar sus cuentas, bien por haber alcanzado durante dos años consecutivos dos de los límites señalados en el artículo 257 de la Ley de Sociedades de Capital, bien por haber solicitado la auditoría de cuentas del último ejercicio vencido los socios minoritarios, al amparo del derecho que les reconoce el artículo 265.2 de la precitada Ley. Así resulta del artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital que dispone, de manera taxativa, que «los administradores presentarán también, si fuera obligatorio, el informe de gestión y el informe del auditor, cuando la sociedad esté obligada a auditoría o ésta se hubiera acordado a petición de la minoría». Y, obviamente, el informe de auditoría habrá de abarcar también el informe de gestión del último ejercicio económico para su verificación por el Auditor de cuentas.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por doña María José Angeriz Lamas, Administradora única de «Generoso Angeriz, S.L.», y confirmar la nota de calificación de la Registradora Mercantil de A Coruña de 16 de septiembre de 2011.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 21 de noviembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 1 -

1921 *Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Hostal Marji, SL. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el expediente 16/2011 sobre depósito de las cuentas anuales de «Hostal Marji, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Ávila el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2009 de «Hostal Marji, S.L.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 10 de agosto de 2011, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«Debe indicarse la huella digital en la certificación de aprobación de cuentas. Artículo 366.3.º del Reglamento del Registro Mercantil y OMJUS 206/2009, apartado II.1.1».

Disconforme con tal calificación el presentante solicitó la aplicación del cuadro de sustituciones el 5 de septiembre de 2011, siendo así que el Registrador sustituto con fecha de 14 de septiembre de 2011 confirmó la anterior nota de calificación.

II

Contra dicha nota de calificación, la sociedad, a través de su Administradora única doña Raimunda Jiménez Sánchez, interpuso recurso gubernativo, alegando, resumidamente: 1.º) Que la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009 exige requisitos nuevos a los relacionados en el artículo 366, contraviniendo así el principio de legalidad y exigiendo que las personas que expiden certificaciones se pronuncien sobre extremos y aseveren hechos que no se han producido realmente y, como es bien sabido, las Juntas Generales ordinarias no se expone ni aprueba la huella digital producida por el algoritmo estándar. 2.º) Que, a mayor abundamiento, entiende que el propio órgano de administración identifica la huella digital, toda vez que una vez presentado por internet el programa de los Registros Mercantiles genera lo que se denomina certificación de huella digital, donde se refleja la producida por el algoritmo estándar MD5 aplicado al fichero ZIP. Así, la cautela del Registrador Mercantil de Ávila está ya resuelta con «el certificado de huella digital», documento ex profeso firmado por los administradores. 3.º) Que, por otra parte, se ha de tener en cuenta la eliminación del requisito reglamentario de que la firma de los administradores haya de ser objeto de legitimación, novedad introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la ley de Sociedades de Capital. 4.º) Que el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que los acuerdos de los órganos colegiados de sociedades mercantiles se certifiquen por transcripción literal o por extractos. En el caso que nos ocupa, al añadir la exigencia de la huella digital se estaría añadiendo un elemento que, realmente, no se ha debatido, expuesto y aprobado por la Junta General.

III

El Registrador Mercantil de Ávila, con fecha 2 de noviembre de 2011, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 265.2, 279 y 218 a 221 de la Ley de Sociedades de Capital, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; artículos 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil; OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, y Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2011.

El presente recurso plantea la cuestión de la legalidad del requisito técnico requerido por la Orden del Ministerio de Justicia de 28 de enero de 2009, relativo a la identificación, a través de la huella digital, de quienes emiten la certificación

acreditativa de la aprobación de las cuentas anuales por la Junta General de la sociedad.

Entiende la sociedad que, al no estar comprendido entre los requisitos relacionados en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, sino en el Anexo II de la Orden Ministerial de 28 de enero de 2009, no puede ser de obligado cumplimiento, pues esta última norma no tiene rango normativo suficiente para imponer a los obligados cargas no contempladas reglamentariamente y, por tanto, no debe ser exigido por el Registrador Mercantil.

Sobre la cuestión planteada cabe señalar que la obligación de los empresarios de presentar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil, contenida en el Código de Comercio, y en las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy en Ley de Sociedades de Capital, ha sido desarrollada por los arts. 365 y siguientes, del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 366 en su número 2.º, establece la posibilidad de que, previa autorización de la Dirección General de los Registros y del Notariado, los documentos contables puedan depositarse en soporte magnético. Sobre la base de esta habilitación, sucesivas normas dictadas por el Ministerio de Justicia y por esta Dirección General de los Registros y del Notariado establecieron los medios técnicos adecuados para posibilitar la presentación de documentos contables en dicho soporte, ya antes de las modificaciones llevadas a cabo en nuestro derecho mercantil por la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.

En aplicación de esta última Ley que introdujo nuevos estados contables en el conjunto de cuentas anuales que las empresas deben presentar en el Registro Mercantil y, una vez vigentes el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007 y el Plan General de Contabilidad para PYMES, aprobado por Real Decreto 1515/2007, ambos de 16 de noviembre, el Ministerio de Justicia, con plena sujeción a dichas normas legales y reglamentarias, dictó la Orden de 28 de enero de 2009, aprobando los nuevos modelos de presentación de cuentas anuales y estableciendo los medios técnicos precisos para facilitar su presentación digital, entre ellos, la incorporación de la huella digital a la certificación del acuerdo del órgano social competente con el fin de poder asociar dicha certificación con las cuentas presentadas, en cumplimiento de la previsión del artículo 366.1.º, 2.º y 3.º del Reglamento del Registro Mercantil relativos, tanto a la identificación del órgano social competente para certificar el acuerdo de la Junta general de aprobar las cuentas anuales, como a la identificación de las mismas cuentas que se presentan para su depósito.

En suma, no ha de confundirse la finalidad del legislador que, en este caso, es la transparencia de la contabilidad del empresario, con los requisitos exigidos para alcanzar dicha finalidad, que son los relacionados en el Reglamento del Registro Mercantil, ni mucho menos con el modo o manera de proceder cuando la obligación impuesta legal y reglamentariamente haya de realizarse por medios técnicos, como ocurre en este caso con la OMJUS 206/2009, de 28 de enero de 2009, pues al establecer la fórmula de la huella digital, no hace más que colaborar con el Reglamento del Registro Mercantil haciendo factible el cumplimiento de los requisitos que establece. Las normas citadas, junto con las resoluciones de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, dictadas en uso de la habilitación normativa, contenida en la precitada Orden ministerial, forman un bloque normativo dirigido a los empresarios obligados a dar publicidad a sus cuentas y a los Registradores Mercantiles que deben calificar, en los términos previstos por el artículo 365 del Reglamento del Registro Mercantil, si la documentación mercantil y contable presentada reúne o no los requisitos establecidos para su depósito.

En atención a lo expuesto, se ha de confirmar la calificación recurrida, dado que uno de los documentos esenciales que los empresarios deben presentar para su depósito, que es la certificación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales, omite la exigencia del apartado 2) del n.º 1 del artículo 366, relativo a la identificación del/los firmantes, impidiendo relacionar de manera inequívoca las cuentas presentadas con la certificación emitida por el órgano de administración social.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por doña Raimunda Jiménez Sánchez, Administradora única de «Hostal Marji, S.L.», y confirmar la nota de calificación de la Registrador Mercantil de Ávila.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 2 de diciembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.

- 5 -

1924 *Resolución de 18 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por una notaria de Fuenlabrada contra la calificación realizada por la registradora mercantil y de bienes muebles I de Málaga a la escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la entidad Atalaya Golf y Country Club Internacional, SA, relativa a cese, nombramiento y reelección de consejeros de la citada sociedad. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el recurso interpuesto por la notaria de Fuenlabrada, doña Cristina Marqués Mosquera, contra la calificación realizada por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles I de Málaga, doña María Dolores Fernandez-Pacheco Fernandez, el día 20 de septiembre de 2011, a la escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la entidad «Atalaya

Golf y Country Club Internacional, S.A.», autorizada por su compañero, don Adolfo Prías Picardo, actuando en su sustitución y para su protocolo, el 26 de agosto de 2011 con el número 864 de su protocolo, relativa a cese, nombramiento y reelección de consejeros de la citada sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el 26 de agosto de 2011, número 864 de protocolo, por don Adolfo Prías Picardo, en sustitución y para el protocolo de la notaria recurrente, se elevan a público acuerdos sociales adoptados en junta general de la sociedad «Atalaya Golf y Country Club Internacional, S.A.», en los que, previa aceptación de la dimisión de uno de los consejeros, se nombra otro en su sustitución, consignando sus datos de identificación, y se reelige a otro consejero especificando que sus datos personales constan en el Registro Mercantil.

II

Dicha escritura fue presentada el día 6 de septiembre de 2011, causando el asiento de presentación número 673 del Diario 313, siendo calificada la misma con la siguiente nota: Fundamentos de Derecho (defectos): 1.–De conformidad con los arts. 38.1.6.º RRM, y 22 y siguientes del Real Decreto 1065/2007 de 27 de junio, debe acreditarse en la escritura el N. I. E. del consejero reelegido Don W. H., al no constar en la inscripción 28ª de la hoja social, donde figuran el resto de sus circunstancias. 2.–De conformidad con los arts. 38.1.6.º RRM, y 22 y siguientes del Real Decreto 1065/2007 de 27 de julio, debe acreditarse en la escritura la vigencia del N. I. E. de Don P. L. A. W. 3.–La publicación de la convocatoria de la Junta efectuada en el diario «cinco días», y que se une a la presente escritura, está ilegible. Art.º 6, 58 y 97 RRM. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15º 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 20 de Septiembre de 2011. El Registrador.

III

La citada calificación fue notificada de conformidad con el art. 322 de la Ley Hipotecaria al notario autorizante el día 22 de septiembre de 2011, y al presentante del documento en igual fecha por correo electrónico.

IV

Contra los defectos primero y segundo la notaria sustituida interpone en tiempo y forma recurso, alegando en su escrito lo siguiente:

1. En cuanto al fundamento de derecho primero, el registrador Mercantil para justificar que debe acreditarse en la escritura el N. I. E. del consejero reelegido, el cual es extranjero, se limita a citar los artículos. 38.1.6 del Reglamento del Registro Mercantil y 22 y siguientes el Real Decreto 1065/2007 de 27 de julio.

El artículo 38.1.6 del Reglamento del Registro Mercantil establece que «igualmente se consignará el número de identificación fiscal, cuando se trate de personas que dispongan del mismo con arreglo a la normativa tributaria». Ahora bien, ¿con arreglo a la normativa tributaria debe disponer de número de identificación fiscal todo consejero de una sociedad? Los artículos 22 y siguientes del Real Decreto 1065/2007, a los que de forma genérica se remite el registrador Mercantil, concretamente los artículos 22 a 24, ambos inclusive, del Real Decreto citado, regulan la asignación del número de identificación fiscal a las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica, así como la obligación de solicitarlo por todas aquellas personas jurídicas que vayan a ser titulares de relaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria. Ahora bien, ninguno de estos preceptos se refiere a la necesidad de la obtención del N. I. F. por parte de los miembros de los órganos de representación de las personas jurídicas, por lo que la justificación aducida por el registrador Mercantil resulta no sólo vaga sino carente de fundamento.

No cita, sin embargo, el registrador el artículo 18 del Real Decreto 1065/2007, que es el que establece la obligación de tener un número de identificación fiscal a todas las personas físicas y jurídicas para sus relaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria, aclarando el artículo 20 del mismo precepto reglamentario que para las personas que carezcan de nacionalidad española, como en el caso que nos ocupa, el número de identificación fiscal será el número de identidad de extranjero o N. I. E. La cuestión es por tanto dilucidar si un mero consejero de una sociedad mercantil puede considerarse que tiene «relaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria».

Si atendemos al propio artículo 35 de la Ley General Tributaria, a que alude el propio precepto reglamentario citado, dentro del elenco de obligados tributarios no encontramos ninguna categoría que resulte de aplicación de los consejeros. Además, los mismos, per se, difícilmente pueden realizar actos con trascendencia tributaria ya que, de un lado, la representación de las sociedades se atribuye al órgano de administración y no a sus miembros con carácter individualizado y, de otro, cualquier actuación de los órganos sociales es imputable a la sociedad, que es la que reúne la condición de obligado tributario y quien tiene en el tráfico «relaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria».

Distinto es, a nuestro juicio, el caso de los administradores únicos, solidarios o mancomunados o del consejero delegado porque en este caso aun cuando su actuación sea imputable a la sociedad, los mismos ostentan la representación de la sociedad y son quienes intervienen en el tráfico en nombre de la misma. Por ello, aun cuando no actúen en nombre propio, sí puede entenderse que tienen relaciones con trascendencia tributaria, lo que no ocurre con los meros consejeros. De otro lado, si analizamos la normativa notarial, el artículo 23 de la Ley del Notariado, que fue modificado en este sentido por la Ley 36/2006, de medidas para la prevención del fraude fiscal, exige la constancia en las escrituras públicas del número de identificación fiscal de los «comparecientes» y de las «personas o entidades en cuya representación actúen» cuando se trate de escrituras «relativas 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». Por lo tanto, tampoco conforme a la normativa notarial resulta exigible la constancia del N. I. F. de los consejeros de las sociedades salvo en el caso concreto de que sean «comparecientes» en las escrituras, en cuyo caso será con ocasión de dicho otorgamiento y no antes cuando será exigible la acreditación del número de identificación fiscal. A mayor abundamiento, no hay que olvidar que la obligación de constancia del N. I. F. en los documentos y registros públicos fue una novedad introducida por la citada Ley 36/2006, precisamente para prevenir el fraude fiscal, por lo que la exigencia de la obtención y constancia del número de identificación fiscal de los consejeros resulta no sólo injustificada, según lo expuesto, sino excesiva, ya que la finalidad perseguida por la norma que introdujo la obligatoria constancia del N. I. F. se consigue controlando a la sociedad y a sus representantes, que son quienes tienen posibilidades de actuación.

Por lo tanto hay que concluir que el mero hecho de que los consejeros participen en la toma de decisiones sociales no significa que sea exigible la constancia registral de su número de identificación fiscal porque ni son obligados tributarios ni su actuación puede decirse que tenga trascendencia tributaria.

2. En cuanto al defecto relativo a la acreditación de la vigencia del N. I. E., el mismo carece de toda justificación dado que el N. I. E. no caduca ni varía en tanto no se produzca una alteración en la situación personal del afectado. Por ello, aun cuando el artículo 38.1.6 del Reglamento del Registro Mercantil dice: «Tratándose de extranjeros, se expresará el número de identificación de extranjeros, el de su pasaporte, el de su tarjeta de residencia o de cualquier otro documento legal de identificación, con declaración de estar vigentes», el último inciso debe entenderse referido a la vigencia del documento de identificación empleado en su caso y no del N. I. E. Además, tal y como resulta de la conjunción «o» empleada por la norma citada, la constancia del N. I. E. es suficiente para la inscripción registral, sin que sea necesario reflejar ninguno de los otros documentos de identificación previstos en la norma. Pues bien, en la escritura objeto de calificación consta no sólo el N. I. E. sino también el número de Pasaporte del consejero nombrado siendo la constancia de este último dato innecesaria, según lo expuesto, y por tanto irrelevante el no haberse hecho constar la vigencia del Pasaporte en cuestión.

V

Mediante escrito de fecha, 29 de octubre de 2011 la registradora Mercantil y de Bienes Muebles I de Málaga, aceptando la autoría de la nota de calificación, desiste del segundo de los defectos del acuerdo de calificación por haberse extendido por error informático, manteniendo su calificación en cuanto al primero y remitiendo informe a este Centro Directivo con toda la documentación necesaria para la resolución del recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 23 de la Ley del Notariado; 18 Código de Comercio; 322, 325, 326, 327 y 254.2 y 4 de la Ley Hipotecaria; 3 del Código Civil; 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal; 4.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social; 101 y 105 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre; 38.1.6 y 80 del Reglamento del Registro Mercantil; 18.1 y 20.1 del Real Decreto 1065/2007 de 27 de julio; 35, 41, 42 y 43, letras a), b), g) y h) de la Ley 58/2003, General Tributaria; 213, 236, 237, 240, 241 y 242 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital; las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1988, 30 de diciembre de 1989, 2 de marzo de 1991 y 22 de mayo de 1999; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 1993, 20 de abril de 1998, 14 de julio y 20 de octubre de 2000, 1 de febrero 4 de mayo y 28 de octubre de 2005, 25 de julio de 2006 y 31 de enero, 21 de marzo y 25 de octubre de 2007.

1. La cuestión que plantea el presente recurso se centra en determinar si, en caso de reelección de un consejero de nacionalidad extranjera, cuyos datos de identificación se establecen por lo que ya consta en la hoja de la sociedad, es necesaria para su inscripción en la hoja de la sociedad la constancia de su N. I. E., dado que en la previa inscripción del mismo no constaba dicho número.

El registrador suspende la inscripción mediante una calificación en la que, en esencia, expresa como fundamento de Derecho el artículo 38.1.6 del Reglamento del Registro Mercantil y los artículos 22 y siguientes del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio.

2. El artículo 38 del Reglamento del Registro Mercantil regula lo que denomina «constancia de identidad», exigiendo determinados datos cuando haya de hacerse constar en la inscripción la identidad de una persona. Tratándose de extranjeros se exige que se haga constar el «número de identificación de extranjeros, el de su pasaporte, el de su tarjeta de residencia,

o de cualquier otro documento legal de identificación, con declaración de estar vigentes». Añade el precepto que «se consignará el número de identificación fiscal, cuando se trate de personas que dispongan del mismo con arreglo a la normativa tributaria», norma que resulta aplicable tanto a nacionales como a extranjeros.

Por tanto a los efectos de identificación de personas extranjeras que deban constar en la hoja abierta a la sociedad pueden ser utilizados diversos documentos de forma alternativa: bien su número de identificación de extranjeros, bien el de su pasaporte, o el de su tarjeta de residencia, o cualquier otro documento legal de identificación que puede ser incluso la tarjeta de identidad del país de que se trate. Sólo cuando lo exija la normativa tributaria será obligatorio el que conste un número de identificación fiscal, número que puede ir unido a un documento legal de identificación del interesado o que puede constar en otro documento que sólo sirva para acreditar dicho número sin que pueda ser utilizado para la identificación del extranjero en caso de que también sea compareciente.

Por todo ello corresponde examinar las normas tributarias de las que pueda derivar la necesidad de que un consejero de nacionalidad extranjera, cuya identidad deba hacerse constar en el Registro Mercantil, tenga que estar dotado de un número de identificación fiscal.

3. La norma que regula en la actualidad la obligatoriedad del número de identificación fiscal para personas físicas y jurídicas es el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, en cuyo artículo 18.1 se dispone que «las personas físicas y jurídicas, así como los obligados tributarios a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, tendrán un número de identificación fiscal para sus relaciones de naturaleza o con trascendencia tributaria». Por su parte el artículo 20.1 del mismo Real Decreto, en lo que se refiere a los extranjeros, viene a establecer que «el número de identificación fiscal será el número de identidad de extranjero que se les asigne o se les facilite de acuerdo con la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y su normativa de desarrollo». Por ello el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, aprobado por el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, en su artículo 101, se refiere al Número de Identidad de Extranjero, indicando que los extranjeros que, tanto en el caso de que obtengan un documento que les habilite para permanecer en España como para otros supuestos diversos, serán dotados a los efectos de identificación de un número personal, único y exclusivo, de carácter secuencial, que será el identificador del extranjero y deberá figurar en todos los documentos que se le expidan o tramiten, así como en las diligencias que se estampen en su pasaporte o documento análogo.

4. Este es el número de identificación del consejero, de nacionalidad no española, que el registrador exige en su calificación. Pero para que este número sea exigible será necesario que la persona física concernida tenga relaciones de naturaleza o trascendencia tributarias.

Es claro que un consejero en ningún caso será sujeto pasivo del impuesto de sociedades, pues no es siquiera representante de ese sujeto pasivo, sino que tan solo forma parte del órgano de representación del verdadero sujeto pasivo que será en todo caso la propia sociedad domiciliada en España y de nacionalidad española. Tampoco entra en el concepto estricto de obligado tributario, pues de conformidad con el artículo 35 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria son obligados tributarios «las personas físicas o jurídicas y las entidades a las que la normativa tributaria impone el cumplimiento de obligaciones tributarias», y a un consejero de una sociedad que tributa en España no se le exige el cumplimiento de ninguna obligación tributaria por el mero y estricto hecho de ser consejero de esa sociedad. Es decir, el consejero, por el simple hecho de serlo, no es contribuyente –lo será la sociedad–, ni tampoco sustituto del contribuyente, ni está obligado a realizar pagos fraccionados, ni a efectuar retenciones, ni a practicar ingresos a cuenta, ni a repercutir, ni a soportar repercusiones, ni a soportar retenciones o ingresos en cuenta, ni es como tal sucesor del obligado tributario, ni beneficiario de supuestos de exención, devolución o bonificaciones tributarias.

5. Ahora bien, no obstante todo lo anterior, es lo cierto igualmente que el mismo artículo 35.5 de la Ley General Tributaria incluye también en el concepto legal amplio de obligado tributario a los que denomina responsables del tributo de conformidad con el artículo 41 de la misma Ley. Y este artículo 41 considera que son responsables tributarios los responsables solidarios o subsidiarios de la deuda tributaria, junto a los deudores principales, aclarando el artículo 41 (apartado 1, letras a y b) que son responsables subsidiarios del tributo «los administradores de hecho o de derecho de las personas jurídicas que, habiendo éstas cometido infracciones tributarias, no hubiesen realizado los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios, hubiesen consentido el incumplimiento por quienes de ellos dependan o hubiesen adoptado acuerdos que posibilitasen las infracciones. Su responsabilidad también se extenderá a las sanciones», e igualmente son responsables subsidiarios «los administradores de hecho o de derecho de aquellas personas jurídicas que hayan cesado en sus actividades, por las obligaciones tributarias devengadas de éstas que se encuentren pendientes en el momento del cese, siempre que no hubieran hecho lo necesario para su pago o hubieran adoptado acuerdos o tomado medidas causantes del impago».

Desde este punto de vista es evidente que el Consejo de Administración como órgano de representación de la sociedad puede ser responsable subsidiario de obligaciones tributarias de la sociedad y conforme a ello debería estar obligado a contar con un número de identificación fiscal a los efectos del artículo 41 en relación al artículo 43 de la Ley General Tributaria. Lo que ocurre es que el consejo, como tal consejo, carece de personalidad jurídica y el artículo 18 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, sólo impone esa obligación a las personas físicas y jurídicas y a las entidades que, carentes de personalidad jurídica, constituyan una unidad económica o un patrimonio separado susceptible de imposición (v.gr. herencias yacentes, o comunidades de bienes). Por tanto, dada la consideración legal de los consejeros integrantes del Consejo de Administración como responsables tributarios por las decisiones de este órgano en las que participen, en los términos antes examinados, de tal consideración surge la obligación de dotar a todos ellos del correspondiente número de

identificación fiscal a los efectos que, en su caso, sean procedentes.

6. La conclusión anterior se confirma a la vista de la regulación legal sobre la responsabilidad patrimonial de los administradores y de los miembros del Consejo de Administración. En efecto, de conformidad con el artículo 236.1 de la Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto-Legislativo 1/2010, de 2 de julio, los administradores de hecho o de derecho responden frente a los acreedores sociales del «daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley...o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo». Esta responsabilidad existe siempre sin que sea óbice a la exigencia de la misma, por parte de los acreedores el que «el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la Junta General» (cfr. artículo 236.2 de la Ley de Sociedades de Capital). La responsabilidad se concentrará en el administrador único, como órgano unipersonal de representación de la sociedad, en los administradores solidarios o mancomunados, o en el consejero delegado, caso de que exista. Pero para el caso de no existencia del consejero delegado o incluso existiendo éste, si el consejo toma acuerdos como tal, la Ley de Sociedades de Capital impone una responsabilidad solidaria a todos los miembros del órgano de administración de la cual sólo pueden quedar excluidos aquellos que prueben que no han intervenido en la adopción del acuerdo y su ejecución y que, además, desconocían su existencia o que si la conocían «hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél» (cfr. artículo 237 de la Ley de Sociedades de Capital).

7. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, cabe concluir afirmando la necesidad de que los consejeros, incluidos los de nacionalidad no española, estén dotados del correspondiente número de identificación fiscal para el caso de tener que responder de forma subsidiaria, que no directa, por los actos antijurídicos del Consejo de Administración que causen un daño a la Hacienda Pública en los términos examinados. Procede por ello confirmar el criterio del registrador, no siendo posible la inscripción del consejero de nacionalidad extranjera si antes no obtiene su correspondiente identificación a efectos fiscales y tributarios.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación 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 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, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

1926 *Resolución de 19 de enero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Alcobendas contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles XIII de Madrid, por la que se suspende la inscripción del acuerdo de ampliación de capital documentado en una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 34, de 9-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don Gerardo Von Wichmann Rovira, notario de Alcobendas, contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de Bienes Muebles XIII de Madrid, don José María Méndez-Castrillón Fontanilla, por la que se suspende la inscripción del acuerdo de ampliación de capital documentado en una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Alcobendas, don Gerardo Von Wichmann Rovira, el 17 de junio de 2011, don J. C. R. D., como administrador solidario y en nombre y representación de la mercantil «Dupesan 2.005, S. L.», procede a elevar a público, entre otros, un acuerdo de aumento de capital mediante compensación de créditos. En la certificación expedida al efecto por el propio administrador solidario y que se halla unida a la escritura se hace constar a este respecto: «B.–Se aprueba asumir y desembolsar íntegramente, en este acto, la ampliación de capital a que se refiere el apartado anterior, consistiendo el contravalor: I) En cuanto a la cantidad de veinticinco mil euros (25.000 €), en la compensación del crédito que don J. C. R. D., mayor de edad (...) ostenta contra la Sociedad, en virtud del contrato de préstamo que consta detallado en el informe justificativo elaborado por el órgano de administración de la Sociedad, que se ha puesto a disposición de los socios y que es del siguiente tenor: «Don J. C. R. D., Administrador solidario de la Sociedad .Dupesan 2.005, S.L.» a los efectos de su presentación ante la Junta General y como presupuesto para aprobar el aumento de capital con cargo al crédito que se pretende, informa: –Que el órgano de administración propone a la Junta General el aumento de capital en la cuantía de veinticinco mil euros (25.000 €), mediante la creación de veinticinco mil nuevas participaciones, números 3.007 a la 28.006, mediante la compensación del crédito que don J. C. R. D., mayor de edad (...) ostenta contra la Sociedad. –Que dicho crédito deriva de los varios préstamos societarios realizados en los años 2008, 2009

y 2010, totalmente líquidos y exigibles y que, a efectos prácticos, se refunden contablemente en uno solo, con la fecha de este informe. –Que los datos del crédito concuerdan con la contabilidad social y con el valor que se atribuye a dicha deuda social».

II

Presentada copia auténtica de la escritura en el Registro Mercantil XIII de Madrid, con fecha 4 de agosto de 2011, la citada documentación fue inscrita parcialmente con la nota del siguiente tenor: «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 (...) Observaciones e incidencias No se inscribe el acuerdo de ampliación de capital por no constar las fechas concretas de los créditos que se compensan –Art. 199.3 RRM y R. D. G. R. N. de 23 de mayo de 1997–. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, el interesado podrá (...) Madrid, 4 de agosto de 2011.–El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Retirado el título el 22 de agosto de 2011, el 13 de septiembre de 2011 vuelve a aportarse la escritura relacionada, siendo calificada con nota que literalmente dice: «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: Dupesan 2005 SL. Vuelto a presentar el precedente documento, se reitera la nota de calificación anterior: Según el informe de los administradores el crédito que se compensa “deriva de varios prestamos societarios realizados en los años 2008, 2009, 2010... y que, a efectos prácticos, se refunden contablemente en uno solo con la fecha de este informe”. (sic). El efecto de tipo práctico que haya llevado a los administradores a refundir todos los prestamos en un solo crédito, sin acuerdo previo de novación, resulta irrelevante porque no altera para nada la existencia, naturaleza y fechas en que se contrajeron y vencen los citados prestamos de los que solo se señalan los años en que fueron contraídos, pero no sus fechas concretas. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores (...) Madrid, 26 de septiembre de 2011.–El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

IV

El 25 de octubre de 2011 tiene entrada en el Registro Mercantil XIII de Madrid recurso contra la nota de calificación, interpuesto por el notario de Alcobendas, don Gerardo Von Wischmann Rovira, en el que hace constar: 1.–La escritura calificada documenta una de las modalidades de aumento de capital de la sociedad admitidas por el artículo 295 de la Ley de Sociedades de Capital, precisamente aquella que se realiza mediante la aportación de créditos contra la misma. Sin entrar en discusiones doctrinales sobre la naturaleza de tal modalidad, sí que parece admitido que, en tales casos, el aumento no se realiza exactamente por medio de transmisión del crédito a la aportación que contrae el acreedor. Esta es la idea que ha inspirado a nuestro legislador, que regula tal aumento denominándolo por compensación de créditos (artículo 301 de la Ley de Sociedades de Capital) y aplicándose, en términos generales, las exigencias que para la compensación establece el artículo 1196 del Código Civil, en particular, que se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles; 2.–Como resulta del artículo 301 de la Ley de Sociedades de Capital, la identificación del crédito compensado es esencial y por ello se establece la necesidad de un informe del órgano de administración sobre la naturaleza y características de los créditos a compensar, la identidad de los aportantes, el número de participaciones sociales que hayan de crearse y la cuantía del aumento debiendo constar expresamente en el informe la concordancia de los datos relativos a los créditos con la contabilidad social. Según señalaba la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado citada por el registrador, de 22 de mayo de 1997, la necesidad de esa identificación viene reiterada por el Reglamento del Registro Mercantil (para las sociedades de responsabilidad limitada, artículo 199.3) exigiendo que cuando el contravalor consista en la compensación de créditos contra la sociedad, éstos se identifiquen al menos por el nombre del acreedor y la fecha en que fue contraído el crédito; 3.–En la escritura calificada se indican, tanto en el texto del informe, como en el acuerdo social, los tres datos esenciales exigidos legalmente: –el nombre y circunstancias identificativas del acreedor, la expresión de que los datos del crédito concuerdan con la contabilidad social y la fecha del mismo–. En este último punto, la escritura alude a la existencia de varios préstamos realizados por cada uno de los acreedores en los años 2008, 2009 y 2010, totalmente líquidos y exigibles, que se refunden contablemente en uno solo con la fecha del informe del órgano de administración (15 de mayo de 2011), señalando el registrador, en su primera calificación, que no constan las fechas concretas de los créditos que se compensan y, en su segunda calificación que «el efecto de tipo práctico que haya llevado a los administradores a refundir todos los préstamos en un solo crédito, sin acuerdo previo de novación, resulta irrelevante porque no altera para nada la existencia, naturaleza y fechas en que se contrajeron y vencen los citados préstamos, de los cuales sólo se señalan los años en que fueron contraídos pero no sus fechas concretas»; y, 4.–Siendo discutible que la mención del año en que se contrajo el crédito no sea suficiente para cumplir con el requisito reglamentario de la fecha, pues una fecha, según el diccionario de la Real

Academia Española de la Lengua, es el «tiempo en que ocurre o se hace algo», lo cierto es que, como resulta del acuerdo de la junta, se ha llevado a cabo una novación de los distintos créditos, resultando para cada acreedor un único crédito cuya fecha completa (día, mes y año) se especifica perfectamente en la escritura. En efecto, como resulta del artículo 1204 del Código Civil, para que una obligación quede extinguida por otra que la sustituya, es preciso que así se declare terminantemente, de manera que –como señala nuestra doctrina civilista– el efecto novatorio depende de la existencia de un *animus novandi* que debe quedar claramente determinado por las partes, que es lo que se produce en la junta de la sociedad cuyos acuerdos se elevaron a público, ya que el acuerdo social acepta expresamente que los diversos préstamos realizados por el acreedor en los años 2008, 2009 y 2010, quedan refundidos en uno solo con la fecha del informe del órgano de administración y, aunque tiene razón el registrador en que la sola declaración del administrador no tiene efecto respecto de la sociedad, omite, sin embargo, que es la propia sociedad, en una junta universal y por unanimidad, la que acepta la novación de los repetidos créditos. No se comprende, entonces, porqué el acuerdo novatorio tiene que ser anterior a la junta de la sociedad –como parece indicar el registrador– ni, menos aún, por qué debe hacerse una referencia más detallada a aquellos créditos que, por voluntad de la sociedad y acuerdo con el acreedor, han sido novados en uno nuevo cuyos datos están perfectamente expresados en la certificación unida a la escritura.

V

El registrador mercantil emitió su informe el 27 de octubre de 2011, ratificándose en todos los extremos señalados en la nota, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 295 y 301 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 166, 168 y 199 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de diciembre de 1990, 15 de julio de 1992 y 22 de mayo de 1997.

1. Se debate en el presente expediente, si la expresión «que dicho crédito deriva de los varios préstamos societarios realizados en los años 2008, 2009 y 2010, totalmente líquidos y exigibles y que, a efectos prácticos, se refunden contablemente en uno solo, con la fecha de este informe», contenida en el informe del administrador incorporado a una escritura de aumento de capital mediante compensación de créditos, es suficiente para tener por cumplido el requisito de constancia de la fecha en que fueron contraídos los créditos cuya compensación constituye el contravalor de un aumento de capital, que viene impuesto en el artículo 301 del Texto Refundido y, para las sociedades de responsabilidad limitada, el artículo 199 del Reglamento del Registro Mercantil.

2. Es doctrina de este Centro Directivo (cif. Resolución de 22 de mayo de 1997), que los diferentes intereses en juego –de los socios preexistentes en seguir manteniendo, después de la ampliación, su participación en el patrimonio social; y de los terceros que se puedan relacionar con la sociedad en que el aumento se corresponda con efectiva y al menos equivalente aportación patrimonial– exigen la debida identificación de los bienes o derechos que se aportan al patrimonio social. Esta necesidad de identificación viene recogida por el Reglamento del Registro Mercantil en el que, además, se establecen los criterios con arreglo a los cuales debe hacerse, naturalmente sin ánimo de exhaustividad dada la gran variedad de bienes o derechos que pueden ser objeto de aportación. Concretamente, para el caso de que el contravalor del aumento de capital consista en la compensación de créditos, el artículo 199 del Reglamento del Registro Mercantil impone la expresión del nombre del acreedor, la fecha en que fue contraído el crédito, la declaración de su liquidez y exigibilidad y la declaración de puesta a disposición de los socios del informe correspondiente de los administradores.

3. Desde esta perspectiva, en el presente expediente no puede considerarse cumplido el requisito de constancia de la fecha de constitución del crédito cuya compensación se configura como contravalor del aumento de capital.

En efecto, descartada por notoriamente indeterminada, la posibilidad de que la referencia tan sólo a los años en que se realizaron los préstamos pueda ser tenida por fecha cierta del crédito que se compensa, en el expediente que aquí ocupa resulta que tan sólo se señala, en cuanto a la fecha de los préstamos, que los créditos a compensar «a efectos prácticos, se refunden contablemente en uno solo, con la fecha de este informe». Pero tampoco es suficiente esta expresión, ya que las palabras «a efectos prácticos» y «contablemente» que preceden a aquéllas impiden que se pueda tener por cumplida el imperativo de declaración terminante de sustitución de obligación que para la novación real de obligaciones impone el artículo 1204 del Código Civil. Si sólo se dice que la refundición es a efectos prácticos y contables, ningún criterio hermenéutico de los recogidos en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil puede conducir a considerar un decidido y terminante *animus novandi*, exigido en cualquier supuesto de novación.

La novación de los créditos y su refundición en uno solo –que tendría la fecha del informe– exigiría que constara en la escritura expresamente la voluntad novatoria, que no se puede deducir de la mera manifestación recogida en el informe que es a efectos limitados contables.

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 vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

2490 *Resolución de 28 de enero 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 la que se deniega la inscripción de una escritura de modificación de estatutos sociales. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por el Notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, 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 la que se deniega la inscripción de una escritura de modificación de Estatutos sociales.

Hechos

I

En virtud de escritura de modificación de Estatutos sociales la entidad «Familia Molina Caballero, S. L.» procede a través de su administrador solidario a la modificación de determinados artículos de sus estatutos en virtud de un acuerdo adoptado por unanimidad por la junta general constituida con carácter universal. Entre los artículos que sufren alteración se encuentra el relativo a la transmisión voluntaria y por actos intervivos de participaciones sociales, y el relativo a la transmisión mortis causa de las mismas –artículos 13 y 14–. Con la nueva redacción se prevé un sistema de determinación del valor razonable de las participaciones consistente en que cada dos años la junta general realiza la valoración tomando como base los fondos propios de la sociedad, los beneficios después de impuestos obtenidos durante los últimos dos ejercicios, según balances cerrados al 31 de diciembre y reduciendo en un veinticinco por ciento del pasivo correspondiente al personal. La primera valoración se efectuará recurriendo a la ayuda de un asesor externo especializado, elegido por la junta con el voto a favor del ochenta por ciento de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social, y las restantes con los medios de que disponga la propia sociedad, tomando como base de referencia la efectuada por el asesor externo.

II

Presentada la escritura en el Registro Mercantil de Málaga, fue objeto de la siguiente nota 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: 314/174; F. Presentación: 30/09/2011; Entrada: 1/2011/16.914,0; Sociedad: Familia Molina Caballero S. L.; Autorizante: Castillo Tamarit, Vicente José; Protocolo: 2011/1145 de 17-6-2011. Fundamentos de Derecho (defectos) 1. Falta la previa inscripción del nombramiento de don J. M. C. a su cargo de Administrador Solidario [artículo 11.3 del Reglamento del Registro Mercantil]. 2. Falta la previa inscripción de la escritura autorizada por el mismo Notario, el día 17 de junio de 2011, número 1.144 de protocolo, relativa a la reducción y simultánea ampliación de capital social que fue presentada bajo el número de entrada 1/2011/16913,0 calificada con nota de defecto extendida con fecha de hoy. Artículo 11 del Reglamento del Registro Mercantil. 3. Artículo 13.8 de los Estatutos: El sistema de valoración impuesto, restringe el derecho del socio a obtener el valor real o razonable de sus participaciones en el momento de la transmisión, que no puede confundirse con el valor contable que es el que resultaría del balance, aunque éste estuviera auditado o sometido a la intervención de un experto, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de mayo de 2005, entre otras. 4. Artículo 14 Estatutos: La remisión que se hace al número 8 del artículo anterior, en cuanto al precio de adquisición, además de incidir en el mismo defecto anterior, infringe el artículo 110.2 de la Ley de Sociedades de Capital en cuanto al sistema de valoración que se remite a los supuestos de separación y cuyo contenido es imperativo. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del Reglamento del Registro Mercantil contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación (...). Málaga, a 19 de octubre de 2011.–El Registrador».

III

Únicamente contra los defectos tercero y cuarto, los relativos al sistema de valoración de las participaciones en las transmisiones intervivos y mortis causa, don Vicente José Castillo Tamarit, Notario de Málaga, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 31 de octubre de 2011 en el que hace constar: 1.º Que el procedimiento de valoración en las transmisiones intervivos es sólo aplicable a los supuestos de transmisión por título diferente a la compraventa, pues en este caso el precio

es el que haya comunicado el socio que pretende transmitir las participaciones; 2.º Que el artículo 175.2.b) del Reglamento del Registro Mercantil permite que los estatutos establezcan los criterios y sistemas para determinar el valor razonable de las participaciones sociales, y no prevé ninguna limitación a la hora de establecer esos criterios de valoración de las participaciones sociales, lo que induce a pensar que el legislador lo deja al criterio de los socios conforme al principio de autonomía de la voluntad. Apoya este argumento el hecho de que el artículo 123.6 del Reglamento del Registro Mercantil sí prohíbe expresamente para las sociedades anónimas las cláusulas que impidan al socio obtener el valor real de las acciones, pero no lo hace en sede de sociedades de responsabilidad limitada; 3.º Que a pesar de lo que dice la nota de calificación, los estatutos no prevén como único criterio de valoración de las participaciones el que resulta del balance social, sino que trata de determinar el valor de la empresa misma utilizando criterios objetivos; así, la referencia que se hace a los balances se limita tan sólo a la determinación de los beneficios después de deducidos los impuestos, y el quórum para la aprobación de la valoración es del ochenta por ciento de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital con el fin de evitar que la mayoría pueda lesionar los derechos de la minoría; 4.º Que el mencionado artículo 175 exige la unanimidad para que en los estatutos puedan establecerse los criterios y sistemas de valoración de las participaciones, lo que es una excepción al artículo 200 de la Ley de Sociedades de Capital que prohíbe la unanimidad para la adopción de acuerdos, lo que refuerza la consideración de que la única limitación a una norma estatutaria sobre la valoración de las participaciones sociales se encuentra en que no contravenga las leyes ni contradiga los principios configuradores de la sociedad limitada; y, 5.º Que respecto de la valoración en las transmisiones mortis causa, el artículo 110.2 de la Ley de Sociedades de Capital, al extender el sistema de valoración previsto en la ley para los casos de separación de socios, lo hace sólo para los casos en que los estatutos no hayan previsto otro procedimiento distinto de valoración, ello sobre la base del propio artículo 175.2.b) del Reglamento del Registro Mercantil, y de acuerdo con el principio de autonomía de la voluntad previsto en el artículo 28 de la Ley de Sociedades de Capital. Y finalmente, el propio artículo 353 de la Ley de Sociedades de Capital, respecto de la valoración en los casos de separación de los socios, señala que en primer lugar será la establecida de común acuerdo entre la sociedad y los socios; esa unanimidad podría plasmarse en los estatutos por la vía del artículo 175.2.b) al exigirse la unanimidad.

IV

La Registradora emitió informe el día 7 de noviembre de 2011 y elevó el expediente a este centro directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 28, 107, 108, 110 y 353 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; 123 y 175 del Reglamento del Registro Mercantil; 1.255 y 1.256 del Código Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de junio de 1994, 30 de marzo de 1999, 18 de abril de 2000, 4 de mayo de 2005, 2 de noviembre de 2010 y 19 de agosto de 2011.

1. Se debate en este recurso la inscribibilidad de una modificación estatutaria en una sociedad de responsabilidad limitada relativa al sistema de valoración de las participaciones sociales en el derecho de adquisición preferente a favor de los socios, consecuencia de la transmisión intervivos o mortis causa de dichas participaciones. Para tales supuestos se prevé que la valoración se realizará por la junta general cada dos años, tomando como referencia los fondos propios de la sociedad, los beneficios después de impuestos obtenidos durante los dos últimos ejercicios según balances cerrados al 31 de diciembre, y reduciendo en un veinticinco por ciento del pasivo correspondiente a personal. La primera valoración se realizará por un asesor externo elegido por la junta general con el voto favorable del ochenta por ciento, y las restantes con los medios de que disponga la propia sociedad. La Registradora no lo admite por considerar que vulnera el derecho del socio a obtener el valor razonable de las participaciones sociales.

2. Como ya ha señalado este centro directivo, en base al principio de autonomía de la voluntad pueden admitirse sistemas objetivos de valoración de las participaciones sociales (Resolución de 2 de noviembre de 2010), y su inscripción en el Registro Mercantil tiene claro apoyo en la norma del artículo 175.2.b) del Reglamento del Registro Mercantil, introducida por el Real Decreto 121/2007, de 9 de febrero. Ello no obstante, también se ha reiterado que han de rechazarse todos aquellos sistemas de tasación que no respondan de modo patente e inequívoco a las exigencias legales de imparcialidad y objetividad, y garanticen debidamente la adecuación de sus resultados al verdadero valor del bien justipreciado. Por eso este centro directivo estimó, que aunque con base en el principio de autonomía de la voluntad pueden admitirse sistemas objetivos de valoración de las participaciones sociales, no cabe atribuir a una de las partes (sociedad o socio) la determinación de su cuantía, como ocurre cuando se atribuye a una persona designada por la sociedad, sea empleado o auxiliar externo o interno, pues con ello se estaría dejando el cumplimiento del «contrato al arbitrio de una de las partes, contraviniendo con ello lo preceptuado por el artículo 1.256 del Código Civil» (véase Resolución de 19 de agosto de 2011).

3. En el presente caso la determinación del valor de las participaciones se deja a la propia junta general, bien a través del experto independiente que ella misma debe nombrar para hacer la primera valoración; bien con los medios de que disponga la propia sociedad, tomando como base de referencia la efectuada por el asesor externo, en las valoraciones posteriores. En los términos en que se propone la modificación estatutaria no se pueden entender satisfechas las exigencias de objetividad e imparcialidad, pues se deja la valoración al arbitrio de una de las partes, en contravención con lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil. Esta falta de objetividad concurre incluso en aquellos supuestos en que el derecho de adquisición

preferente sea ejercitado por uno de los socios y no por la sociedad, pues la fijación del precio se encomienda, no a un tercero totalmente ajeno a las interesados en la transmisión, sino al designado por un acuerdo mayoritario de los socios en cuya formación ha podido intervenir decisivamente el que pretende la adquisición.

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 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, 28 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

2492 *Resolución de 30 de enero 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 IX de Madrid por la que se deniega la inscripción de los acuerdos adoptados en la junta general universal. (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles IX de Madrid, don José Antonio Calvo y González de Lara, por la que se deniega la inscripción de los acuerdos adoptados en la junta general universal de la entidad «Grupo Eurocasa Dorada, S. L.» por la que se nombra y cesa el administrador único de dicha sociedad.

Hechos

I

En virtud de escritura pública autorizada en Torredembarra el 19 de agosto del año 2011 por don Ricardo Cabanas Trejo se elevaron a públicos los acuerdos adoptados por la junta general extraordinaria universal de la entidad «Grupo Eurocasa Dorada, S. L.» consistentes en el nombramiento y cese del administrador único de dicha sociedad. Don G. Z., administrador único de la sociedad, compareciente en la referida escritura, en virtud de lo dispuesto en el artículo 111 del vigente Reglamento del Registro Mercantil, requiere al notario autorizante para que, mediante envío de copia simple de la escritura por correo certificado y con acuse de recibo a don E. R. S, se le notifique tanto su el cese como administrador único como el nombramiento en el mismo cargo al señor compareciente. El notario aceptó el requerimiento que cumplimentó por diligencias, a seguido de la citada escritura y envió copia simple de la mencionada escritura con el original de la carta de notificación de cese de funciones mediante correo certificado con acuse de recibo que fue devuelta con el acuse de recibo haciéndose constar en el mismo que la carta no fue entregada por hallarse ausente el destinatario de la carta.

II

Presentada esta escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «José Antonio Calvo y González de Lara, registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, 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 conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos (...) 1.–Defecto Subsancionable: - No se ha dado el debido cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. Sin perjuicio de proceder (...) Madrid, a 19 de Octubre de 2011».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 3 de noviembre de 2011 en el que hace constar: 1.–La nota de calificación adolece de concreción ya que simplemente alude a la falta de debido cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 111 de Reglamento del Registro Mercantil, sin dar cuenta del motivo concreto por el cual no acepta la comunicación llevada a cabo. No es posible saber cual es el motivo por la que se suspende la inscripción; 2.–La falta de entrega personal no debe ser un obstáculo ya que la Resolución de 12 de marzo de 1993 de la Dirección General de los Registros y del Notariado para la primera redacción de este precepto en el Reglamento del Registro Mercantil declara que en la aplicación de esta norma ha de adoptarse una actitud ponderada que no desvirtúe su alcance y finalidad, pero que tampoco suponga un entorpecimiento innecesario para el adecuado desenvolvimiento de la actividad social. El notario entiende cumplido el alcance de la norma con el acta notarial

acreditativa de la remisión por correo certificado con acuse de recibo del documento en que se formaliza el nombramiento a inscribir, siempre que esta remisión se haya verificado al domicilio registral del anterior titular de la facultad certificante. En cuanto a este domicilio registral del cesado, no resulta de la calificación negativa notificada que se haya producido un cambio, y en todo caso recae sobre el mismo interesado la carga de solicitar la alteración de ese dato en el Registro, cuando haya cambiado su domicilio precisamente para facilitar la práctica de esta notificación; 3.–En cuanto al contenido de la comunicación, no hay ninguna norma o motivo que exija copia autorizada, bastando, según el notario, con la copia simple y la carta original que se acompaña; 4.–Sobre la base de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de julio de 2005, podría planearse como inconveniente el hecho de que la notificación se hubiera verificado por notario que no es el de la plaza donde se ha de practicar la comunicación, sino el del domicilio del nuevo administrador. Esto habría supuesto tener que acudir al exhorto notarial, sólo para que el notario requerido finalmente enviara la notificación también por correo postal con el mismo resultado, pero con el consiguiente encarecimiento de toda la operación. Aunque la Resolución citada insiste en separar el acta del artículo 201 del Reglamento Notarial del acta del artículo 202 del Reglamento Notarial, la distinción no ha de llevarse al extremo de impedir que la comunicación se haga desde la Notaría de una localidad vecina, sobre todo porque en el terreno donde la distinción práctica es más relevante es la ausencia del derecho en el acta del primer tipo el Reglamento del Registro Mercantil establece un régimen propio de oposición en el mismo artículo 111, que pivota sobre el Registro y no se conforma copia simple manifestación de oposición. En cualquier caso, y al objeto de hacer posible la comparecencia del interesado para acreditar lo que tuviere por conveniente, la copia de la escritura no se expidió hasta haber recibido la oportuna respuesta de Correos, que en este caso fue negativa por devolución del envío. Hasta ese momento habría sido posible recoger su oposición en los términos del artículo 111 de Reglamento del Registro Mercantil; y, 5.–Respecto de la devolución de la carta en el sobre testimoniado aparecía un sello que indicaba caducado en lista «devolución al remitente». Aunque haya faltado finalmente la entrega de la carta por el servicio de Correos correspondiente, ninguna razón hay para estimar que la notificación no se ha cumplido válidamente a los efectos pretendidos. Son numerosas las sentencias que lo ponen de manifiesto. En la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 15 de septiembre de 1998, se afirma que esta forma de remitir comunicaciones (carta notarial con acuse de recibo) es tan válida y eficaz como cualquiera otra, pero que la recepción del envío es el aspecto más conflictivo. En los casos en los que los envíos son devueltos con la mención avisado, caducado, devuelto, se entiende que hay diligencia culpable e imputable al destinatario, que salvo prueba razonada y razonable de la imposibilidad de la recepción, no impide la eficacia del acto que se notifica o para el que se lo requiere. En parecido sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 28 de abril de 1999 al decir: «las notificaciones con acuse de recibo tienen pleno valor cuando el destinatario ausente es avisado, y no comparece en las oficinas de Correos a recoger el envío, motivando que sea devuelto por caducidad. La razón es que nadie puede ampararse en su propia diligencia, ni impedir con ella el buen fin de un acto receptivo. Por esa razón, el apelante no puede alegar que nunca recibió la primera notificación. Si no la recibió es porque no pasó a recogerla». De la misma manera rotunda se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1992 en la que se dice que dicha notificación ha de reputarse válida y eficaz si la no recepción de la misma es debida a causas exclusivamente imputables a su destinatario. En el presente caso consta el intento de entrega por el empleado de Correos en fecha 23 de agosto de 2011, a las 11 horas, con el resultado de «ausente - reparto». Consecuentemente, la falta de entrega de la carta en su destino postal no ha sido imputable a la sociedad que ha hecho todo lo necesario por notificar al administrador cesado en el domicilio que había dado como propio y que no ha modificado registralmente con posterioridad. La falta de colaboración del cesado al no recoger el envío, motivando así la devolución al remitente, se erigiría entonces en obstáculo práctico casi insalvable para obtener la inscripción pretendida. Por último el recurrente solicitó la comunicación de la fecha de remisión del presente expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

IV

El registrador emitió informe el día 8 de noviembre de 2011 en el que expone la ausencia de concreción en la nota de calificación que alega el notario recurrente, con la consecuente supuesta dificultad en la respuesta o subsanación del defecto, está ampliamente salvada tanto por la claridad del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. En los supuestos en que el destinatario esté ausente o en paradero desconocido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 202 Reglamento Notarial, el notario, a requerimiento del interesado, debería personarse en el citado domicilio para entregar la citación a cualquiera de las personas previstas en dicho precepto, o consignar en el acta que no la había podido entregar a nadie. El registrador elevó el expediente a este Centro Directivo en fecha 10 de noviembre de 2011.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 111 del Reglamento del Registro Mercantil, 202 y 203 del Reglamento Notarial y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de julio de 2004 y 8 de enero y 22 de junio de 2011, así como las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1992 y 17 de noviembre de 2003 y la Sentencia del Tribunal Constitucional 158/2007, de 2 de julio.

1. En el presente expediente se deniega la inscripción de los acuerdos adoptados en la junta general universal de la entidad «Grupo Eurocasa Dorada, S. L.» por la que se nombra y cesa al administrador único de dicha sociedad, por no haberse cumplido lo dispuesto en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil, ya que a juicio del registrador no

se acredita la recepción de la notificación del cese. El recurrente entiende que se ha cumplido suficientemente la notificación fehaciente del nuevo nombramiento al anterior titular con facultad certificante, pues se notificó con carta certificada con acuse de recibo a su domicilio según Registro, aunque el interesado no acudiera a recoger la notificación.

2. El artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil dispone que la certificación del acuerdo por el que se nombre al titular de un cargo con facultad certificante, cuando haya sido extendida por el nombrado, sólo tendrá efecto si se acompañare notificación fehaciente del nombramiento al anterior titular, con cargo inscrito, en el domicilio de éste según el Registro. La notificación quedará cumplimentada y se tendrá por hecha en cualquiera de las formas expresadas en el artículo 202 del Reglamento Notarial.

Este artículo señala por tanto dos vías para hacerlo, con iguales efectos, al decir que el notario, discrecionalmente y siempre que de una norma legal no resulte lo contrario, podrá efectuar las notificaciones y requerimientos enviando al destinatario la cédula, copia o carta por correo certificado con acuse de recibo. Y añade que siempre que no se utilice el procedimiento a que hace referencia el párrafo anterior, el notario se personará en el domicilio o lugar en que la notificación o el requerimiento deban practicarse, según la designación efectuada por el requirente, dando a conocer su condición de notario y el objeto de su presencia. A continuación se regulan los supuestos en que no se halle presente el requerido, en el que podrá hacerse cargo de la cédula cualquier persona que se encuentre en el lugar designado y haga constar su identidad; el supuesto en que nadie se hiciera cargo de la notificación, en cuyo caso se hará constar esta circunstancia; y cuando el edificio tenga portero, en el que podrá entenderse la diligencia con el mismo.

3. El problema se plantea cuando habiéndose acudido a la primera de las formas de notificación, no se haya podido efectuar, por no haber sido recogida la carta por el interesado en la oficina de Correos. En estos casos, deberá acudir al segundo de los procedimientos previstos en el artículo 202 del Reglamento Notarial, de manera que el notario debe procurar realizar la notificación presencialmente, en los términos previstos en dicho artículo. Sólo así podrá cumplirse el principio constitucional de tutela efectiva y la doctrina jurisprudencial que asegura en el mayor grado posible la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo fin deben de extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales (véase por todas, la Sentencia del Tribunal Constitucional 158/2007, de 2 de julio).

4. Debe tenerse en cuenta que en este supuesto no se ha utilizado el procedimiento previsto para la admisión y entrega de notificaciones de órganos administrativos y judiciales previsto en la Sección II del Capítulo II del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, procedimiento que debe adaptarse a las exigencias de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Aquí se ha utilizado el procedimiento de envío por el notario de una carta certificada con acuse de recibo. El hecho de enviarse una carta certificada con acuse de recibo por un notario acredita bajo la fe notarial el hecho del envío por dicho procedimiento, pero no cambia los efectos de la notificación, que serán los establecidos con carácter general para las cartas certificadas con acuse de recibo por el citado Real Decreto 1829/1999, que en su artículo 32, párrafo final señala que «el envío se considerará entregado cuando se efectúe en la forma determinada en el presente Reglamento», sin que del mismo Reglamento resulte que la devolución de un correo certificado con acuse de recibo produzca los efectos de una notificación.

5. Es cierto que hay Sentencias (véase las Sentencias citadas en los «Vistos») que entienden que cuando las comunicaciones por correo certificado con acuse de recibido son devueltas con la mención avisado «ausente», «caducado», o «devuelto», se entiende que hay diligencia culpable e imputable al destinatario, que salvo prueba razonada y razonable de la imposibilidad de la recepción, no impide la eficacia del acto que se notifica o para el que se lo requiere. Pero son sentencias referidas al procedimiento administrativo ordinario o común de notificaciones –no al previsto en el Reglamento Notarial– y a los efectos de no entender caducado el procedimiento.

En efecto, el artículo 58.4 de la Ley 30/1992 dispone que «a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, será suficiente la notificación que contenga cuando menos el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado». La Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2003, fijando doctrina legal en relación con el artículo 58.4 de la Ley 30/1992 («Boletín Oficial del Estado» de 5 de enero de 2004), para un supuesto en que constaba debidamente acreditado el intento de notificación por correo certificado con acuse de recibo dentro del plazo máximo de duración del procedimiento, y en el que se había publicado la notificación por edictos fuera de plazo, entendió que en tales casos la obligación de notificar la resolución dentro de dicho plazo debe considerarse cumplida, sin que deba acudir a la fecha en la que la notificación se publicó en el «Boletín Oficial» como consecuencia precisamente de que el intento de notificación fue fallido. Señala el Tribunal Supremo que para entender cerrado un procedimiento administrativo dentro del plazo máximo que la ley le asigne, es suficiente el intento de notificación por cualquier medio legalmente admisible, aunque resulte frustrado finalmente, siempre que se practique con todas las garantías legales.

Pero debe insistirse en que es una doctrina jurisprudencial relativa a notificaciones al amparo de lo dispuesto en la Sección II del Capítulo II del Real Decreto 1829/1999 y de la legislación administrativa común, en la que se habían agotado los esfuerzos de localización (incluso por edictos) y a los meros efectos de no declarar caducado el expediente administrativo.

6. En el ámbito del artículo 202 del Reglamento Notarial, existe otra forma más sencilla de agotar el esfuerzo en la localización del interesado, cual es acudir a la forma de notificación presencial prevista en el mismo, que sí produce los efectos de una notificación.

7. En el presente expediente, donde la notificación se ha intentado realizar sin éxito al domicilio que consta en el Registro por correo certificado con acuse de recibo, pero no ha habido intento de notificación presencial por el notario, no

puede considerarse debidamente cumplido lo dispuesto en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil, puesto que no cabe afirmar que la sociedad haya hecho todo lo necesario por notificar al administrador cesado.

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 vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 30 de enero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

2496 *Resolución de 2 de febrero 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 de Cáceres por la que se suspende la inclusión en el objeto social de una sociedad constituida de la expresión «prestación de servicios». (BOE núm. 43, de 20-2-2012).*

En el recurso interpuesto por don Pedro José Maldonado Ortega, notario de Jerez de la Frontera, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil de Cáceres, don Teófilo Hurtado Navarro, por la que se suspende la inclusión en el objeto social de una sociedad constituida de la expresión «prestación de servicios».

Hechos

I

Por el Notario de Jerez de la Frontera, don Pedro José Maldonado Ortega, se autorizó, en fecha 27 de octubre de 2011, escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada al amparo de lo previsto en el Real Decreto Ley 13/2010. El artículo 2 de los estatutos incorporados a la escritura establece lo siguiente: «Artículo 2.–Objeto. La sociedad tendrá por objeto las siguientes actividades: Turismo, hostelería y restauración. Prestación de servicios. Actividades de gestión y administración. Servicios educativos, sanitarios, de ocio y entretenimiento».

II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil de Cáceres, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Notificación de inscripción parcial. Don Teófilo Hurtado Navarro, Registrador Mercantil de Cáceres, 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 practicar la inscripción del documento al tomo 875 folio 18 inscripción 1, habiendo resuelto no practicar la inscripción de los extremos que constan a continuación conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos: Diario/Asiento: 56/403. F. Presentación: 27/10/2011. Entrada: 1/2011/2.343,0. Sociedad: Centros Clínica y Formación SL. Hoja: CC-12286. Autorizante: Maldonado Ortega, Pedro José. Protocolo: 2011/774 De 27/10/2011. Fundamentos de Derecho. Observaciones: Según el artículo 5 del RD Ley 13/2010, los aranceles notariales y registrales para las sociedades constituidas telemáticamente con los estatutos aprobados por el Ministerio de Justicia serán de 60 euros más IVA para el Notario y 40 euros más IVA para el Registrador. El ingreso correspondiente al Registro deberá efectuarse en la cuenta corriente n.º 0081-7840-61-0001101416 Certificación: De acuerdo con lo solicitado por el interesado, Don Teófilo Hurtado Navarro, Registrador Mercantil de Cáceres, certifica que, en el día de hoy, se ha inscrito la sociedad Centros Clínica y Formación SL, en la Hoja CC-12.286, figurando como Administrador Único Don A. M. P. R., con NIF 31.736.465-F. Se hace constar asimismo que el cargo de administrador en cuanto a su retribución ha sido inscrito con carácter gratuito. 1- Se ha suspendido la inscripción en cuanto a la cláusula del objeto social relativa a la “prestación de servicios”, tanto por su indeterminación (art. 178 Reglamento del Registro Mercantil) como por incluir actividades sujetas a colegiación obligatoria, sin que la sociedad cumpla los requisitos de una sociedad profesional ni pueda desempeñar dichas actividades en régimen de intermediación, al haber sido revocada la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de Enero de 2009 por la Sentencia 328/2011 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Y ello aun cuando los estatutos reproduzcan la redacción dada por la Orden Ministerial que establece los estatutos tipo, porque la Ley de Sociedades Profesionales y la Ley de Sociedades de Capital son normas de mayor rango (art. 9.3 de la Constitución y art. 1.2 del Código Civil). En relación con la presente calificación (...). Cáceres, veintisiete de octubre de dos mil once».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Pedro José Maldonado Ortega, notario autorizante, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 23 de noviembre de 2011, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en cuanto a la

indeterminación del objeto, la Dirección General de los Registros y del Notariado en el punto séptimo de la Instrucción de 18 de mayo de 2011 ha dispuesto que puede delimitarse estatutariamente el objeto social mediante la transcripción literal de todas o alguna de las actividades contenidas en el artículo 2 de los Estatutos tipo admitiendo la posibilidad de adicionar una referencia concreta a servicios o productos que delimiten más específicamente la actividad social; que en cuanto a la actividad «prestación de servicios» no ha suscitado duda alguna en cuanto a si comprende servicios profesionales y que sin embargo esta última expresión si ha dado lugar a una interpretación en el apartado séptimo de la citada instrucción en el sentido de que debe considerarse en relación a las actividades profesionales no incluidas en el ámbito de la Ley 2/2007 de sociedades profesionales.

IV

El Registrador emitió informe el día 2 de diciembre de 2011, y elevó el expediente a este Centro Directivo confirmando su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 325 de la Ley Hipotecaria; 18 del Código de Comercio; 22.1.b), 23 y 234 de la Ley de Sociedades de Capital; 5 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; 1.1, 2, 3, 4, 5, 6.2, 7, 8.2.d), 9, 13, 17.2 y la disposición adicional segunda de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales; 80 y 178 del Reglamento del Registro Mercantil; la Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre, por la que se aprueban los Estatutos-tipo de las sociedades de responsabilidad limitada; la Instrucción de esta Dirección General de 18 de mayo de 2011; y las Resoluciones de 1 de diciembre de 1982, 13, 14 y 15 de octubre de 1992, 5 de abril y 1 de septiembre de 1993, 11 de diciembre de 1995, 17 de abril de 1998, 8 de julio y 18 de noviembre de 1999, 14 de julio de 2006, 23 de septiembre de 2008, 15 de octubre de 2010 y 23 de marzo, 5 de abril, 4 y 29 de junio, 5 de septiembre y 15 de noviembre de 2011.

1. El registrador, al inscribir parcialmente la constitución de una sociedad limitada, constituida conforme a las previsiones del artículo 5.2 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, suspende la inclusión en el objeto de la actividad «prestación de servicios» por entender que deja indeterminado el objeto y porque se incluyen actividades sujetas a colegiación obligatoria sin que se reúnan los requisitos propios de las sociedades profesionales ni la sociedad pueda ejercitarla en régimen de intermediación.

2. Esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente sobre las cuestiones traídas a este expediente en diversas resoluciones. Así, en la Resolución de 23 de marzo de 2011 esta Dirección ha declarado que la interpretación de la cláusula estatutaria que recoja todas o alguna de las actividades comprendidas en la Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre, por la que se aprueban los Estatutos-tipo de las sociedades de responsabilidad limitada, debe hacerse teniendo en cuenta que se ha optado con finalidad simplificadora por admitir el puro criterio de la actividad, sin necesidad de referencia a productos o a un sector económico más específico. Por ello cuando los estatutos cuya inscripción se solicita se limiten a incluir alguna de las actividades relacionadas en los aprobados por la citada Orden Ministerial, sin mayores especificaciones de productos o servicios más concretos, no puede negarse su acceso al Registro toda vez que, precisamente a efectos de la citada normativa, se ha considerado que esas actividades especificadas en la disposición estatutaria cuestionada por la calificación impugnada acotan suficientemente el sector de la realidad económica en que la sociedad pretende desarrollar su objeto. Esta doctrina ha sido reiterada por la Resolución de 5 de septiembre de 2011.

La Resolución de 5 de abril de 2011 por su parte reconoce la doctrina de que la mera inclusión en el objeto social de actividades profesionales, faltando los demás requisitos o presupuestos tipológicos imprescindibles de la figura societaria profesional, no puede ser considerada como obstativa de la inscripción.

Ahondando en la cuestión, la Resolución de 4 de junio de 2011, en un caso en que se cuestiona la inscripción de la misma actividad que es objeto de este expediente, reitera los argumentos de la de 23 de marzo y añade que de conformidad con la Instrucción de 18 de mayo de 2011, la referencia a «actividades profesionales» admitida en el artículo 2.4 de los Estatutos-tipo debe entenderse atinente a las actividades profesionales que no pueden considerarse incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales. Estos argumentos han sido reiterados en la Resolución de 29 de junio de 2011 en un supuesto en el que también se cuestionaba la inclusión en la cláusula estatutaria correspondiente la mención relativa a la actividad «prestación de servicios» que se discute en el presente expediente. En igual sentido la Resolución de 15 de noviembre de 2011.

3. No es por tanto preciso repetir aquí la extensa argumentación que constituye el núcleo de la doctrina de este Centro Directivo y que, respecto de la primera objeción, ya en la Resolución de 1 de diciembre de 1982 se afirmó que «únicamente habrá indeterminación cuando se utilice una fórmula omnicomprendiva de toda posible actividad comercial o industrial pero no cuando a través de términos concretos y definidos se señala una actividad de carácter general». Respecto de la segunda, basta con recordar que la mera inclusión en el objeto social de actividades profesionales (y, en consecuencia, con mayor razón cuando la inclusión se refiere a «prestación de servicios»), faltando los demás requisitos o presupuestos tipológicos imprescindibles de la figura societaria profesional, no puede ser considerada como obstativa de la inscripción.

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, 2 de febrero de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

JURISPRUDENCIA



Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2011. Sustitución ejemplar. Por ello se nombra heredero del incapaz por el sustituyente a fin de evitar la sucesión intestable de aquél. Comprende todo el patrimonio del sustituido y así, los sustitutos heredan a éste, no al sustituyente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo primero del recurso de casación formulado al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil considera infringidos los artículos 753, 759, 776, 777, 782, 783, 786, 806, 807, 808, 813, 814, 912, 916 y 954, 995 y concordantes del Código civil. El primer argumento para rechazar este motivo es la citación como infringidos de un conjunto heterogéneo de preceptos, desde la sucesión testada los primeros, hasta la intestada los últimos, pasando por los relativos a la sucesión forzosa. Lo cual no procede en el recurso de casación, en el que debe alegarse la infracción de las normas aplicables al caso, no de un amplio conjunto en que la Sala deba averiguar cuál de las normas (en este caso, de todo el Derecho de sucesiones) puede haber sido infringida, quedando bajo la causa de inadmisión del artículo 483.2.2º, que en este trámite deviene de desestimación, Así lo han expresado, entre otras, las sentencias de 2 de julio de 2009, 19 de julio de 2010 Y24 de septiembre de 2010.

En el desarrollo del motivo lo que se impugna es simplemente el contenido de la sustitución ejemplar, que había impuesto doña Berta en su testamento de 7 de junio de 1994 en estos términos literales:

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 776 del Código civil sustituye ejemplarmente a su hijo Segismundo por sus primos don Clemente, don Agapito, doña Dulce y doña María Rosa sustituyéndolos vulgarmente, en los casos prevenidos por el Código civil, por los descendientes que dejaren y si alguno falleciese sin sucesión acrecerá su porción a los supervivientes”.

Se mantiene que ésta se limita a los bienes que la sustituyente Dª Berta haya transmitido al sustituido don Segismundo, únicos que reciben los sustitutos, los demandados. Es la teoría restringida que se había mantenido antaño y que una sola sentencia (que, como única, no forma jurisprudencia) la ha mantenido, de 20 de marzo de 1967.

No es así. La sustitución tanto pupilar como ejemplar, comprende el patrimonio entero de sustituido -hijo menor o incapaz- y no sólo el recibido del sustituyente, lo cual podría hacerse sencillamente mediante la sustitución fideicomisaria. El alcance amplio del contenido de la sustitución ejemplar ha sido mantenido por la sentencia, la primera, de 6 de febrero de 1907, que es reiterada por la de 26 de mayo de 1997 que dice:

“Esta Sala tiene declarado desde la sentencia de 6 de febrero de 1907 que la sustitución ejemplar consiste en un nombramiento de heredero del incapaz por el sustituyente y su finalidad es la evitación de la sucesión intestada de aquél...”.

La anterior sentencia plantea directamente la cuestión del contenido y se pronuncia a favor del amplio, que comprende todo el patrimonio del sustituido incapaz. Lo que es reiterado por la sentencia de 7 de noviembre de 2008 que plantea el problema en estos términos:

“El núcleo central del mismo es si en la sustitución ejemplar, el ascendiente hace testamento por el sustituido incapaz, por lo que los sustitutos designados por aquél heredan a dicho sustituido, o heredan al ascendiente respecto de los bienes que deja al sustituido incapaz.

Y lo resuelve en los mismos términos que la sentencia anterior, de 26 de mayo de 1997, a la que se remite y afirma que comprende todo el patrimonio del sustituido y, así, los sustitutos heredan a éste, no al sustituyente.

La sentencia de 20 de mayo de 1972, dice explícitamente que la sustitución tanto pupilar como ejemplar, constituyen una excepción al artículo 670 del Código civil que proclama, con carácter general, el carácter personalísimo del testamento y reitera lo ya declarado por las sentencias anteriores de 2 de diciembre de 1915, 10 de diciembre de 1929 y 10 de junio de 1941.

Así, los herederos sustitutos heredan todos los bienes del causante, incapacitado, don Segismundo, porque son sus herederos, no son herederos de doña Berta (abstracción hecha de la sustitución fideicomisaria de residuo). Ésta otorgó testamento en lugar de su hijo don Segismundo, incapacitado, exactamente como prevé y lo menciona en su testamento, el artículo 776 del Código civil.

Reiterando esta concepción amplia del contenido de la sustitución ejemplar, debe ser rechazado este motivo del recurso de casación.

TERCERO.- El motivo segundo del recurso de casación considera infringido el artículo 759 del Código civil, basándose en que los herederos sustitutos -demandados-no cumplieron la condición que les había impuesto la testadora en estos términos:

“...condicionando la institución a que los herederos nombrados auxilien a su hijo y le presten servicios asistenciales y de alimentos durante toda su vida, y si alguno no lo hiciere acrecerá su parte a los demás”.

En el desarrollo del motivo se mantiene que aquellos herederos sustitutos no cumplieron la condición, ni tampoco probaron que se había cumplido. Lo cual es contrario a lo que las sentencias de instancia declaran probado. La sentencia recurrida, de la Audiencia Provincial, después de razonarlo con detalle, concluye, literalmente:

“En este sentido, la prueba obrante en autos ya la que se hizo referencia por la Sra. juez demuestra que así fue, sin que en ningún modo D. Segismundo se viese desamparado por dichos familiares, llegando incluso en determinados momentos álgidos a pernoctar con él habiendo además D. Clemente, por entonces su tutor por designación testamentaria, cumplido escrupulosamente sus obligaciones”.

El discutir esta cuestión no es otra cosa que pretender llevar a la casación a una tercera instancia, lo que no es así y no se trata de una valoración de la prueba sino que la mención de la misma es el control de la correcta y adecuada aplicación del ordenamiento jurídico a la cuestión fáctica, incuestionable en casación: así, sentencias de 15 de junio de 2009, 30 de septiembre de 2009, 25 de junio de 2010.

En el presente caso, en este motivo se pretende hacer supuesto de la cuestión, es decir, partir de hechos que no sólo no se han probado, sino que se han probado los contrarios, como dicen las sentencias de 2 de julio de 2009, 20 de noviembre de 2009, 13 de octubre de 2010, lo que llevan a la desestimación del motivo y, con la desestimación también del anterior, procede rechazar el recurso y confirmar la sentencia recurrida, con la condena en costas que impone el artículo 398.1 en su remisión al 394.1 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 no haber lugar al recurso de casación.

Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2011. Donación. Simulación bajo la forma de compraventa de participaciones sociales. Es válida la donación al aplicarse el régimen de donación de muebles. La entrega se entiende por hecha al ejercitar el donatario sin oposición sus derechos como socio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En la sentencia recurrida, el Tribunal de apelación declaró probado que, pese a la apariencia de ser otros los titulares, las participaciones en que se dividía el capital de Empresa000 pertenecieron, por mitad, a cada uno de los litigantes don Bienvenido y doña Amanda, los cuales habían estado casados y trataban -principalmente, en otro proceso del que el terminado con aquella resolución traía causa- de liquidar su sociedad de gananciales.

También declaró probado que, sirviéndose de una simulada venta, que había sido formalizada mediante escritura pública, los aparentes socios, supuestos vendedores, donaron las participaciones sociales al hijo común de los verdaderos titulares, siguiendo las instrucciones de sus ocultos mandantes.

Don Bienvenido, que en la demanda había afirmado que, no obstante la aparente titularidad de otros, las participaciones eran bienes gananciales y que la venta de las mismas a su hijo había sido simulada, se sirve ahora del recurso extraordinario por infracción procesal para criticar la valoración de la prueba que había llevado a la Audiencia Provincial a reconstruir los hechos en el sentido apuntado, y del recurso de casación para negar validez a la disimulada donación.

SEGUNDO. En el único, motivo de su recurso extraordinario por infracción procesal, don Bienvenido se apoya en el artículo 469, apartado 1, ordinal segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil para denunciar la infracción de los artículos 316, 319, 386, en relación con el 218, apartado 2, de la misma Ley.

Alega el recurrente que el Tribunal de apelación no había valorado conforme a las reglas de la lógica y la razón los medios de prueba a que se refieren las mencionadas normas, al haber declarado cierta su voluntad de donar e, incluso, su conocimiento de la donación. que dice fue realmente convenida a sus espaldas, por terceras personas.

El motivo y, con él, el recurso se desestima.

TERCERO. Los errores en la valoración de la prueba no pueden ser denunciados por la vía del artículo 469, apartado 1, ordinal segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil. dado que ese motivo del recurso extraordinario por infracción procesal está destinado al control del cumplimiento de las normas procesales reguladoras de la sentencia -esto es, del procedimiento para dictarla. de su forma y requisitos internos-, pero no a fiscalizar la aplicación de las reglas y principios que deben observarse en la valoración de la prueba, a los que debe ajustarse la operación lógica de enjuiciamiento necesaria para la resolución del asunto planteado.

La valoración de la prueba, como función soberana y exclusiva de los Tribunales de las instancias, no es revisable en este recurso extraordinario, salvo que no llegue a superar el test de razonabilidad constitucionalmente exigible para entender respetado el derecho a una tutela judicial efectiva, que consagra el artículo 24 de la Constitución Española.

Y, en tal caso excepcional, el recurso debe plantearse al amparo del artículo 469, apartado 1, ordinal cuarto, de la Ley de Enjuiciamiento Civil -sentencias 1993/2006, de 15 de julio, 198/2010, de 5 de abril, 230/2011 de treinta de marzo y 256/2011, de 11 de abril-.

Es cierto que el artículo 218, apartado 1, ordinal segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, referido al requisito de motivación de las sentencias, pone en relación la misma con la lógica y la razón. Pero tal imperativo se proyecta sobre la exposición argumentativa del “*iter*” que llevó a la decisión judicial -sentencias 705/2010, de 12 de noviembre, 230/2011 de treinta de marzo y 256/2011 de once de abril -, no a la operación de valoración de la prueba -lo que no impide que sea posible denunciar una falta de motivación sobre ella o la realidad de una mera apariencia de motivación al respecto, que la vicia de arbitrariedad -.

En conclusión, el recurrente, por una vía procesal inadecuada -la del apartado 1 ordinal segundo del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-, pretende obtener una nueva valoración de los medios de prueba identificados en el único motivo de su recurso. Lo que, en conclusión, no cabe, ya que el recurso extraordinario por infracción procesal no abre una nueva instancia.

CUARTO. Por medio de los dos motivos de su recurso de casación impugna don Bienvenido la declaración del Tribunal de apelación de que había sido válida la disimulada transmisión gratuita de las participaciones, efectuada por los socios aparentes, siguiendo las instrucciones de los verdaderos, a favor de uno de los hijos de éstos.

En el primero de los motivos denuncia el recurrente la infracción de los artículos 1261, 1262, 1274,1275 Y 1276 del

Código Civil.

Alega en este motivo que la compraventa de las participaciones fue simulada, pues no hubo intervención de precio, así como que la supuesta donación disimulada no existió, porque no se había probado su “*animus donandi*” ni la aceptación del donatario supuesto. Esto es, el consentimiento de las dos partes o coincidencia de su voluntad de donar y la de su hijo de recibir en donación.

En el segundo de los motivos los artículos que don Bienvenido señala como infringidos son los números 618, 623, 629, 630, 632 Y 633 del Código Civil y 26 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada.

Alega el recurrente en este motivo que su voluntad de donar no se había demostrado -y, menos, para beneficiar sólo a uno de sus tres hijos -, siendo que el referido ánimo de liberalidad necesitaba de una prueba directa, al no ser, en ningún caso, presumible. Añade que no había existido aceptación por parte del donatario, requisito preciso para la perfección de la donación, y, además, que no se había cumplido la forma exigida para donar un bien mueble, por cuanto, siendo cierto que la transmisión se documentó mediante escritura pública, en la misma no constaban las declaraciones de voluntad de donar y de aceptar, sino las de vender y comprar, que, a mayor abundamiento, eran falsas o simuladas. Y, en fin, que dicha ausencia de forma escrita y pública contravenía el tenor del 26 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada, regulador de los requisitos formales de toda transmisión de participaciones sociales.

QUINTO. Las argumentaciones que dan soporte al primero de los motivos conducen al fracaso del mismo.

En parte, por carecer de toda justificación como fundamento de una impugnación de la sentencia recurrida, dado que coinciden con las que sirvieron de explicación de la decisión judicial en aquella contenida.

Tal sucede con la relativa a la naturaleza simulada del contrato de compraventa, que el recurrente afirma como consecuencia jurídica de que las dos partes contratantes de la compraventa de las participaciones hubieran excluido, de mutuo acuerdo, pese a declarar lo contrario, la obligación de que el adquirente pague precio alguno.

Es cierto que el precio constituye elemento objetivo esencial de la compraventa y que su ausencia querida elimina, además, la onerosidad de la causa de la transmisión. Pero también lo es que el Tribunal de apelación declaró expresamente -así resulta de la lectura del contenido del fundamento de derecho quinto de su sentencia- que nos hallamos ante “[...]una simulación relativa, en la que tras el contrato simulado de compraventa se esconde el contrato disimulado de donación de las participaciones sociales, cuyo contrato será válido si concurren los requisitos de validez que para él se exigen [...]”.

Las demás alegaciones del recurrente se dirigen a negar la donación -su ánimo de donar, la exteriorización de la voluntad de hacerlo él y la del supuesto donatario de recibir gratuitamente -. Pero, con ellas, incurre en una petición de principio, pues afirma lo contrario a lo que declaró como cierto el Tribunal de la segunda instancia, y, al fin, en el sofisma de extraer consecuencias de lo que procesalmente no es más que una falsa premisa, cuya certeza debería haber quedado demostrada previamente a utilizarla en la formación del silogismo.

En efecto, como se apuntó al principio, el Tribunal de apelación declaró -según se lee en el fundamento de derecho cuarto de su sentencia- que “del examen de la prueba practicada se llega a la misma conclusión a la alcanzada en la sentencia recurrida, es decir, que el pacto fiduciario consistió en que los titulares formales de dichas acciones (sic) deberían transmitir las a los hijos del matrimonio conforme fueran llegando a la mayoría de edad”, así como que -en el fundamento de derecho quinto - fue el demandante quien “ordenó y, por tanto, consintió esa transmisión de las participaciones a favor de su hijo”.

A lo expuesto hay que añadir, para desestimar el motivo, que no es el recurso de casación instrumento apto, en ningún caso, para modificar el “*factum*” tal como quedó reconstruido en la instancia, al que el Tribunal de casación debe estar para examinar si el derecho objetivo fue aplicado al mismo correctamente.

SEXTO. En el segundo de los motivos de su recurso de casación, don Bienvenido ofrece mejores argumentos contra la sentencia de apelación.

Para dar respuesta a los planteamientos que en él la representación procesal de dicho litigante expresa, anteriormente resumidos, es preciso tener en cuenta la doctrina que se expone seguidamente.

I. El artículo 26, apartado 1, de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada -artículo 106, apartado 1, 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 -, exige que conste en documento público la transmisión de las participaciones sociales. Ello, sin embargo, no convierte en solemne el correspondiente contrato, pues la forma notarial no alcanza el nivel de constitutiva o esencial para la perfección del mismo -*ad substantiam* o *solemnitatem* -.

Antes bien, sólo cumple la función de medio de prueba *-ad probationem-* y de oponibilidad de la transmisión a los terceros *-ad exercitium o utilitatem-*, en sentido similar al que atribuye a la misma forma el artículo 1279 del Código Civil.

De otro lado, las participaciones sociales, en cuanto expresión de la titularidad de una de las partes ideales en que se divide el capital social y del conjunto de derechos y deberes integrantes de la posición de socio, conforme a la Ley y los estatutos -artículos 5, apartado 1, y 26, apartado 1, de la Ley 2/1995, y 91 del Real Decreto Legislativo 1/2010 -, son bienes susceptibles de posibilitar un ejercicio continuado y de ser apropiadas y transmitidas.

Ello sentado y, ante la ausencia de norma especial, les es aplicable a las participaciones sociales el régimen jurídico general de la donación, contenido en el Código Civil. Y, en concreto, el propio de la que tiene por objeto bienes muebles -artículos 333 y 335, en relación con el 632, todos del Código Civil -,

Las dos formas que, alternativamente, exige el artículo 632 del Código Civil para la donación de bienes muebles tienen un carácter solemne, pues ha de hacerse necesariamente por escrito, aunque sea privado, y constar en la misma forma la aceptación -escrito que cumple idéntica función esencial que la que el artículo 633 atribuye a la escritura pública en la donación de inmuebles -o, si la donación fuera verbal, realizarse con la “entrega simultánea de la cosa donada”.

De no cumplirse alguna de esas dos formas, la escrita o la real, la donación no producirá efectos.

Por otro lado, la forma escrita ha de ser la de una donación -la cual tiene que ser aceptada también por escrito, sea el mismo u otro-, de donde se sigue que no vale como forma de donación un escrito otorgado para dar apariencia a una compraventa.

La expuesta doctrina -que responde a la idea de que debe existir una relación entre la exigencia de forma y el cumplimiento por ella de una función empírica- ha sido seguida por la Jurisprudencia, nítidamente a partir de la sentencia número 1394/2007, de 11 de enero -“esta Sala considera que la nulidad de la escritura pública de compraventa impide que se considere válida la donación de inmuebles que se dice encubría”, pues “aunque se probase que hubo *«animus donandi»* del donante y aceptación por el donatario del desplazamiento patrimonial, lo evidente es que esos dos consentimientos no constan en la escritura pública sino en los autos del pleito seguido sobre la simulación [...] el art. 633 Código Civil, cuando hace forma sustancial de la donación de inmuebles la escritura pública no se refiere a cualquier escritura, sino a una específica en la que deben expresarse aquellos consentimientos, y ello es totalmente diferente de que se extraigan de los restos de una nulidad de la escritura de compraventa como resultado de una valoración de la prueba efectuada por el órgano judicial [...] en consecuencia, una escritura pública de compraventa totalmente simulada no cumple los requisitos del arto 633 , pues el negocio disimulado de donación que se descubran o reúne para su validez y eficacia aquéllos”- y por las números 378/2009, de 27 de mayo, y 287/2009, de 4 de mayo, entre otras.

Es cierto que lo expuesto fue afirmado en las referidas sentencias para la escritura pública y en relación con la donación de inmuebles, pero no hay razón para que no valga, por las mismas razones, para la que tiene por objeto una cosa mueble, si es que se formaliza por escrito, sea público o privado.

Es, por lo tanto, correcta una de las conclusiones que defiende en este segundo motivo el recurrente: la escritura de venta de las participaciones no vale como forma escrita de donación, ya que el documento no fue la expresión formal de un contrato de tal clase, sino un artificio para ocultarlo bajo la apariencia de otro.

Por lo hasta aquí expuesto el motivo segundo del recurso de casación debería ser estimado. Sin embargo, lleva a la solución contraria la aplicación al caso de la técnica de la equivalencia de resultados, que manda desestimar un motivo, cuando, no obstante ser merecedor de estimación, la decisión recurrida tenga que ser mantenida con otros argumentos -sentencias 452/2010, de 12 de julio, 489/2010, 15 de julio, 556/2010, 16 de septiembre, entre otras-, actuando ya el Tribunal de casación como Tribunal de instancia.

Lo que decimos porque, aunque no constan donadas las participaciones por escrito, cabe como se expuso, que la donación de bien mueble se perfeccione de palabra, con entrega simultánea de la cosa.

II. Las participaciones sociales no tienen el carácter de valores ni están representadas por medio de títulos o de anotaciones en cuenta -artículos 5, apartado 2, de la Ley 2/1995, y 92 apartado 2 , de Real Decreto Legislativo 1/2010 -, razón por la que su transmisión tiene lugar según el régimen común de la de los créditos y demás derechos incorporales -artículo 1526 del Código Civil-, como expresamente se establece para las acciones representativas del capital de las sociedades anónimas antes de que se hayan impreso y entregado los títulos -artículos 56, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1.564/1.989, de 22 de diciembre, y 120, apartado 1, del Real Decreto Legislativo 1/2010 -.

La entrega de bienes de tal clase, necesaria para que quepa entender cumplida la forma real propia de la donación manual, ofrece particularidades tratándose de bienes sin expresión material. Pero no puede haber inconveniente en entenderla

probada cuando el donante, o quien lo hiciera por él, dejara de poseer los derechos de los que aquellos son expresión y pasara a hacerlo el donatario.

Pues bien, ese cambio subjetivo en la condición de socio se considera producido en la sentencia recurrida, al derivar de las actuaciones el nítido reflejo de que, desde la aparente venta y disimulada donación, fue el hijo del demandante quien ejerció sin oposición conocida los derechos de socio.

SÉPTIMO. Las costas del recurso extraordinario por infracción procesal quedan a cargo del recurrente, en aplicación de la regla del vencimiento que sancionan los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Sobre las costas del recurso de casación no procede formular pronunciamiento de condena, ya que, como se expuso, la desestimación de aquel es consecuencia de aplicar argumentos distintos de los que daban soporte a la sentencia recurrida, correctamente impugnados por el recurrente. Concorre, en cuanto a dicho recurso, la excepción a la regla general que sanciona el artículo 394 en su primer apartado.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español y su Constitución.

FALLAMOS

Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto.

Sala 1ª. Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2011. Propiedad Horizontal. Los acuerdos adoptados en junta de propietarios que no sean radicalmente nulos y no hayan sido impugnados son válidos y ejecutables. Consecuentemente, está legitimado activamente el presidente de la comunidad para ejercitar la acción en nombre de la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes.

1. La parte demandante interpuso demanda de juicio ordinario en la cual solicitó que se condenase a ésta a reabrir la puerta existente en el rellano de la planta cuarta del citado edificio que comunicaba con el pasillo de acceso a la terraza común, a reintegrar a la comunidad actora el pasillo referido, a reconstruir la pared que separaba su vivienda de dicho pasillo, a dejar en su estado anterior las paredes del patio de luces que da a ese pasillo, a retirar la puerta construida al final del pasillo de acceso a la terraza común, a reconstruir la pared que separaba por la mitad la terraza de la comunidad, a retirar los tubos de desagüe que ha pasado por el patio de luces, y a dejar los elementos comunes afectados en el ser y estado anterior, reintegrando, asimismo, a la propietaria del piso NUM002 NUM003 el derecho a tender la ropa que tiene reconocido en el título de constitución de la división del edificio en propiedad horizontal.

2. La parte demandada invocó en primer término la excepción de falta de legitimación activa del presidente de la comunidad actora al entender que este no había sido autorizado por los propietarios de la comunidad para interponer la demanda; en relación al fondo interesó la desestimación íntegra de la demanda.

3. El Juez desestimó la demanda y estimó la falta de legitimación activa alegada por la parte demandada, al considerar en síntesis que tanto de las declaraciones de las partes como de las testificales de los diferentes vecinos se ha de concluir que los únicos propietarios que querían demandar a la Sra. Sacramento eran el presidente de la comunidad y su esposa, Dª Martina, y que aquellos no habían autorizado al presidente para interponer la demanda.

4. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y confirmó la sentencia recurrida. En resumen, entendió acreditada la falta de legitimación activa tanto del presidente de la comunidad como de Dª Martina. En relación con la legitimación activa del presidente concluyó que, cualquiera que sea la eficacia que se otorgue al documento en el cual se refleja la adopción del acuerdo comunitario por el cual se autorizó al presidente de la comunidad para interponer la demanda (acta de fecha 29 de abril de 2005), en todo caso, de las declaraciones testificales de los propietarios de la comunidad se deducía que la voluntad comunitaria real era la de no formular demanda contra la parte demandada. Asimismo que el acuerdo comunitario no consta que se notificara formalmente al resto de los copropietarios antes de interponerse la demanda. En cuanto a la legitimación activa de la codemandante, Sra. Martina, la sentencia determinó que esta no ejercitó una acción autónoma, sino de coadyuvante, lo que comporta que no se pueda entrar a valorar la actuación de la demandada sobre los elementos comunes.

5. La parte demandante formuló recurso de casación al amparo del ordinal 3º del artículo 477.2 de la LEC, en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En el escrito de interposición se esgrimieron cinco motivos, de los cuales únicamente resultaron admitidos los motivos primero y segundo:

SEGUNDO. Motivo primero del recurso de casación.

El recurso de casación se introduce con la siguiente fórmula:

"Existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo al amparo del artículo 477.2.3º de la LEC, por infracción de los artículos 15, 16, 17 y 18 de la LPH, en relación a la validez y firmeza de los acuerdos, que adoptados por la Junta de Propietarios, no han sido impugnados".

Se funda, en síntesis, en que la sentencia recurrida ha infringido la jurisprudencia del Alto Tribunal al concluirse en aquella que la voluntad formal de la comunidad, expresada en el acuerdo adoptado por la junta de propietarios, puede quedar sin efecto, sin previa impugnación, atendida la voluntad comunitaria real y posterior a aquel acuerdo.

TERCERO. Fuerza ejecutiva de los acuerdos adoptados en junta de Propietarios no impugnados.

A) En materia de validez y plena eficacia de los acuerdos adoptados en Junta de Propietarios la jurisprudencia declara que: "los acuerdos que entrañen infracción de preceptos de la Ley de Propiedad Horizontal o de los Estatutos de la Comunidad de que se trate, al no ser radicalmente nulos, son susceptibles de sanación por el transcurso del plazo de caducidad que establece la regla cuarta del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal. Por tanto, aquellos acuerdos no impugnados por los propietarios, gozan de plena validez y eficacia, y afectan y obligan a aquellos (las SSTs de fechas 19 de noviembre de 1996, 28 de febrero de 2005, 19 de octubre de 2005, 30 de diciembre de 2005 y 7 de junio de 2006)".

De esta doctrina se desprende que los acuerdos adoptados en junta de propietarios que no sean radicalmente nulos y no hayan sido impugnados son válidos y ejecutables.

B) La aplicación de esta doctrina al caso examinado exige la estimación del recurso. La sentencia impugnada concluye que frente a la voluntad formal y expresa de la comunidad, que obra en el acuerdo documentado en acta de 29 de abril de 2005, ha de prevalecer la verdadera voluntad comunitaria, la cual al tiempo del procedimiento, y según valoración de la prueba practicada, esencialmente de las declaraciones testificales de los vecinos, era la de no conceder autorización al presidente de la comunidad para formular demanda frente a la copropietaria demandada, Sra. Sacramento, en relación a las obras que efectuadas por la misma pudieran afectar a elementos comunes. Pues bien, efectivamente, tal y como alega la parte recurrente, la Audiencia Provincial, apartándose de la doctrina jurisprudencial expuesta, estima la falta de legitimación activa del presidente de la comunidad con base en la que, entiende es la voluntad real de la comunidad, frente a la voluntad expresada en el acuerdo adoptado en Junta de Propietarios. Dicha conclusión, alcanzada en clara contradicción con la jurisprudencia destacada, no resulta ajustada a esta, por lo que ha de estimarse existente la legitimación activa del presidente para el ejercicio de las acciones correspondientes en defensa de la comunidad de propietarios, de conformidad con el contenido del acuerdo, que adoptado en junta de propietarios el 29 de abril de 2005, no resultó impugnado.

CUARTO. Motivo segundo del recurso de casación.

El segundo motivo de casación en el cual se plantea por la recurrente la infracción del artículo 18.3 de la LPH, en relación con el artículo 19.3 del mismo texto legal, no debe ser examinado, ya que este motivo concretado al pronunciamiento que la sentencia recurrida realiza como razonamiento a mayor abundamiento, -en el cual menciona que el acuerdo comunitario no consta que se notificara formalmente al resto de los copropietarios antes de interponerse la demanda-, no constituye la esencia de la fundamentación jurídica esgrimida en favor de la estimación de la excepción de falta de legitimación activa de la parte demandante, ni en suma, afecta a la validez y fuerza ejecutiva del acuerdo adoptado en acta de 29 de abril de 2005. La falta de notificación o comunicación del acuerdo únicamente determinaría que el momento a partir del cual comenzaría el plazo para la impugnación del acuerdo sería el del conocimiento real del mismo por los diferentes copropietarios.

QUINTO. Estimación del recurso de casación.

Siendo fundado el recurso de casación, y habiéndose este interpuesto al amparo del artículo 477.2.3.º LEC, procede casar la resolución impugnada y resolver sobre el caso declarando lo que corresponda según los términos en que se ha producido la oposición a la doctrina jurisprudencial, de acuerdo con el art. 487.3 LEC.

En consecuencia, al no entender la sentencia recurrida la legitimación activa del presidente de la comunidad de propietarios demandante, procede casar la sentencia considerando que el acuerdo adoptado por la junta de propietarios, reflejado en el acta de 29 de abril de 2005, y no impugnado por los propietarios de dicha comunidad, es plenamente válido y ejecutable, y como consecuencia de lo anterior el presidente se halla legitimado para formular la demanda origen del presente procedimiento.

En cuanto a las pretensiones formuladas en la demanda en relación con la realización, por parte de la demandada, de obras no consentidas y que afectan a elementos comunes, al estimarse la excepción de falta de legitimación activa de la parte demandante, la Audiencia Provincial no resolvió sobre el fondo del asunto. Siguiendo el criterio establecido en STS de 29 de abril de 2009, RC n.º 325/2006, refrendado por la STS de 25 de mayo de 2010, RC n.º 1020/2005, no procede asumir la instancia y sí devolver las actuaciones a la AP para que dicte nueva sentencia en relación con la citada pretensión ya que esta solución no está excluida del artículo 487.2 LEC para los recursos de casación fundados en el artículo 477.2.3º, una vez se ha declarado lo que corresponde en relación con el interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial, considerándose además necesaria para evitar que la decisión del asunto se vea privada de una instancia.

SEXTO. Costas.

No procede imponer las costas de este recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 en relación con el 394 de la LEC.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la comunidad de propietarios.

AP de Murcia. Sentencia de 8 de junio de 2010. Ordenamientos urbanos. Derecho de retracto en plazas de garaje configuradas como finca independiente. No procede el retracto al estar sometido el arrendamiento en tal caso al Código Civil, al no ser una edificación de las referidas en el artículo 3.1 LAU y no ser un elemento primordial vinculado o anejo a la vivienda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Se interpone recurso de apelación por la parte demandada contra la sentencia por la que se estima la acción de retracto planteada por el actor sobre una plaza de aparcamiento situada en el EDIFICIO000 en Santiago de la Ribera. En primer lugar critica que se dé por probado que no se discutía la existencia del arrendamiento, cuando lo cierto es que se ha opuesto expresamente por los apelantes la inexistencia de tal arrendamiento ante la falta de prueba del mismo. Por un lado el documento aportado con la demanda por fotocopia no se corresponde con el original aportado posteriormente por lo que es nulo y carece de toda eficacia probatoria. Por otro lado la testifical de la vendedora en juicio se contradice con lo manifestado por la misma ante el Notario autorizante de la escritura, por lo que tampoco es creíble la declaración en juicio. En segundo lugar, y para el caso de que se considerase la existencia del arrendamiento, se opone al considerar que este arrendamiento de plaza de garaje queda excluido de la legislación de arrendamientos urbanos y está sometido al Código Civil, dado que la plaza de garaje discutida no puede considerarse en modo alguno como edificación, existiendo una consolidada jurisprudencia sobre esta cuestión en sentido contrario al señalado en la sentencia apelada.

Por el actor y apelado se opone al recurso y solicita la confirmación de la sentencia apelada por sus propios fundamentos. Considera que la existencia del arrendamiento está absolutamente probada por el documento nº 1 de la demanda y la testifical practicada en el juicio. Y sobre la normativa aplicable defiende que corresponde aplicar la LAU y no el Código Civil, dado que una edificación no equivale siempre a un espacio cerrado e independiente, sino que lo trascendente es la individualización jurídica de tal plaza de garaje, lo que sí ocurre en este caso.

SEGUNDO: La primera cuestión que debe ser resuelta, dados los términos del recurso de apelación, es la existencia del propio arrendamiento, primero de los requisitos legales para que pueda prosperar una acción de retracto arrendaticio ejercitada al amparo de los artículos 25 y 31 LAU. La sentencia en su fundamento de derecho segundo da como no controvertido el hecho del arrendamiento de la plaza de garaje a favor del actor, lo que es incierto, pues basta examinar la contestación a la demanda en la que se llega a calificar como “presunto” el arrendamiento en el que basa su acción el actor, para apreciar que la existencia de este contrato fue un hecho controvertido y sobre el que se practicó prueba en el acto del juicio, por lo que no puede aceptarse la afirmación contenida en la sentencia apelada, que nada resuelve sobre este aspecto del debate jurídico planteado. Señalado lo anterior, lo cierto es que existen en las actuaciones pruebas suficientes de la existencia del arrendamiento de la plaza de garaje y por ello, aunque se discrepe por la demandada de tal contrato, éste existe y así se ha probado. En efecto con la demanda se aportó un recibo como documento nº 1, cuyo original se aportó posteriormente por la propia actora, del que claramente se desprende el alquiler anual de la plaza de garaje NUM000 del EDIFICIO000 en Santiago de la Ribera entre el 10 de junio de 2007 al 9 de junio de 2008. Es cierto que en la fotocopia aportada no consta la firma del arrendatario que sí aparece en el original, pero este detalle no invalida en modo alguno el documento señalado dado que el contenido principal del mismo, incluyendo la firma de la arrendadora, es absolutamente coincidente, y de tal contenido se desprende sin duda alguna la existencia del arrendamiento base de la acción de retracto. Por otro lado, como se pudo apreciar en el visionado del DVD del juicio, la propia Sra. Olga en su testifical reconoció expresamente que había alquilado la plaza de garaje durante un año al actor y que había recibido de éste 600 € dando una explicación plausible, a instancias del juez *a quo*, sobre el contenido de la escritura de compraventa en la que se hace constar que no existe arrendamiento alguno, al entender que éste concluía en la fecha señalada en el recibo aportado. Por tanto existe prueba del contrato sobre la plaza de garaje y del arrendamiento que legitimaría al apelado para el ejercicio de la acción de retracto.

TERCERO: Resuelto lo anterior, y entrando al fondo de la cuestión jurídica debatida en esta instancia, la misma, tal como acertadamente se señala tanto por ambas partes como en la propia sentencia apelada, radica en determinar si el arrendamiento de una plaza de garaje, constituida como finca independiente y no mero anejo a una vivienda, está sometido a las previsiones de la Ley de Arrendamientos Urbanos o del Código Civil, cuestión ésta de trascendental importancia pues al amparo de la primera normativa el actor apelado tendría derecho al retracto arrendaticio, mientras que la legislación común no prevé tal derecho para los arrendamientos. Ciertamente no es una cuestión pacífica dada la modificación operada por la actual Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994 frente al concepto tradicional de arrendamiento enmarcado en la derogada ley de 1964. Con relación a esta última norma resulta claro que legal y jurisprudencialmente quedaba excluido del ámbito de la legislación especial arrendaticia el arrendamiento individual de plazas de garaje tal como se derivaba del juego conjunto de los artículos 1 y 2 LAU 1964, al diferenciarse únicamente entre arrendamientos de viviendas y de locales de negocio. Sin embargo esta claridad desaparece en principio en la actual redacción de los artículos 2 y 3 de la vigente LAU 1994, dado que en la misma se distingue entre arrendamiento de vivienda y arrendamiento para uso distinto de vivienda, lo que parece ampliar el ámbito objetivo de la aplicación de la normativa especial arrendaticia y permitir la extensión a supuestos, como el presente, de arrendamientos de plazas de garaje individualmente consideradas. La propia jurisprudencia

menor, ante la falta de un pronunciamiento unificador por parte del Tribunal Supremo, es expresiva de esta dificultad interpretativa, pues existen algunas sentencias que expresamente aceptan la aplicación de las reglas de la Ley de Arrendamientos Urbanos al alquiler de plazas de garaje independientes, tal como ocurre en la resolución citada en la sentencia apelada de SAP Barcelona (13ª) de 26 de junio de 1998 o, de forma indirecta, en la SAP Málaga (6ª) de 2 de diciembre de 2003; frente a ello existen otras sentencias que defienden la interpretación contraria, de tal manera que consideran que a este arrendamiento de plazas de garaje independientes le es de aplicación la normativa general del Código Civil sobre el contrato de arrendamiento, pudiéndose citar en tal sentido las SSAP de Madrid (8ª) de 1 de febrero de 2010; Barcelona (4ª) de 16 de diciembre de 2004; Madrid (18ª) de 3 de junio de 2002; Barcelona (4ª) de 11 de febrero de 2000; y Segovia de 5 de noviembre de 1997. Ante esta discrepancia, y dada la necesidad de resolver sobre la cuestión planteada, sobre la que anteriormente no se ha pronunciado esta sección, esta Sala considera que es más acertada la interpretación que entiende que el arrendamiento de plazas de garaje está sometido al Código Civil y no a la Ley de Arrendamientos Urbanos, lo que implica que procederá la estimación del recurso de apelación interpuesto y la revocación de la sentencia dictada en instancia.

CUARTO: Anticipado el sentido del fallo de este recurso, debe de justificarse el mismo y el porqué de la aceptación de esta interpretación frente a la sostenida por la sentencia apelada. Diversos son los motivos que amparan el criterio aceptado por esta Sala. En primer lugar el quid de la cuestión radica en la determinación del concepto de edificación al que se refiere el artículo 3 LAU 1994, dado que de acuerdo con dicha norma “Se considera arrendamiento para uso distinto del de vivienda aquel arrendamiento que, recayendo primordial uno distinto del establecido en el artículo anterior”. No estamos, en estas actuaciones, en presencia de arrendamiento de garaje como anejo de una vivienda, supuesto este en el que no existe duda alguna de que la plaza de garaje sigue el régimen de la vivienda por imperativo del artículo 2.2 LAU 1994. En este caso se arrendó una plaza de garaje situada en el interior del sótano del edificio Las Balandras, cuyo espacio físico queda delimitado por el dibujo en el suelo del sótano de las líneas de separación de las plazas colindantes y las zonas comunes. Por tanto el criterio fundamental consistirá en delimitar si este espacio tiene o no el concepto de edificación al que se refiere el artículo 3.1 LAU 1994. Si acudimos al diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, por edificación se entiende “edificio o conjuntos de edificios”, y por edificio “construcción fija, hecha con materiales resistentes, para habitación humana o para otros usos”. A su vez, si nos vamos a una legislación más específica en materia de construcción como es la Ley de Ordenación de la Edificación, en la misma se deduce, de su artículo 2.1 la consideración de edificación como un edificio de carácter permanente, público o privado, sometido a alguno de los usos previstos en tal norma. Por ello la edificación se concibe como una construcción permanente y fija, realizada con materiales resistentes. Si este concepto se traslada a una plaza de garaje, no ofrece duda alguna que el edificio al que se refiere el artículo 3.1 LAU 1994 lo será precisamente la construcción del sótano que se divide en plazas de garaje individuales, pero no éstas consideradas de forma aislada, y ello aunque se trate de fincas jurídicas independientes y con inscripción registral propia, como también ocurre con la plaza de garaje objeto de este proceso, pues entre otros argumentos no podemos olvidar que finca registral no equivale en modo alguno a edificación (un solar es una finca inscrita en el Registro de la Propiedad pero en modo alguno es una edificación pues falta la ejecución material del edificio que le daría tal concepto); el hecho de que la plaza de garaje sea una finca jurídicamente independiente no la convierte en edificación a los efectos del artículo 3.1 LAU 1994. Como señala la SAP Madrid (8ª) de 1 de febrero de 2010, con cita de la SAP Madrid (18ª) de 3 de junio de 2002: “...tales plazas de garaje no son una edificación sino un espacio incluido sin delimitar físicamente dentro de una edificación, que es algo ciertamente distinto...”

En segundo lugar, carece de sentido extender los mecanismos legales de protección del arrendatario al alquiler de elementos secundarios e innecesarios para el desarrollo de la finalidad pretendida por la Ley de Arrendamientos Urbanos. De acuerdo con la Exposición de Motivos de la reforma de 1994, se justifica la diferenciación entre arrendamientos de viviendas y de uso distintos de vivienda, en la idea de conceder medidas de protección al arrendatario sólo allí donde la finalidad del arrendamiento sea la satisfacción de la necesidad de vivienda del individuo y de su familia, pero no en otros supuestos en los que se satisfagan necesidades económicas, recreativas o administrativas; no podemos olvidar que el derecho a la vivienda digna y adecuada está reconocido en el artículo 47 CE, como un principio rector de la política social y económica y por tanto como un mandato para los diversos poderes del Estado para desarrollar mecanismos que permitan el acceso a dicha vivienda, y entre estos mecanismos siempre se ha contado con el derecho de tanteo y retracto a favor de los arrendatarios de viviendas. Es cierto que el artículo 31 LAU extiende los derechos del artículo 25 LAU a otros arrendamientos de uso distinto de vivienda pero tal remisión debe entenderse a inmueble arrendados que cumplan igualmente finalidades legalmente protegidas, como favorecer el mantenimiento de la actividad comercial. Es difícil encontrar una justificación al cumplimiento de ninguna finalidad ni constitucional o legal en relación con el uso aislado de una plaza de garaje. Sin duda alguna su posesión, y más en zonas de aparcamiento dificultoso como son las zonas de o playa en verano, es una comodidad para su propietario, pero no podemos elevar esta condición a una finalidad legalmente protegida por normas pensadas para el cumplimiento de otros fines de contenido social.

Partiendo de los dos razonamientos anteriores podemos concluir, como lo hace la ya citada SAP Madrid (18ª) de 3 de junio de 2002 que: “En su consecuencia, si la plaza de garaje, como es el caso de autos, se encuentra sita dentro de un espacio superior destinado a la ubicación de otras más y delimitado del resto y de las zonas comunes por meras indicaciones no constitutivas de cerramiento arquitectónico, es claro que no nos hallamos ante una edificación y por lo tanto no es objeto

de un arrendamiento regulado en la ley especial arrendaticia como destinado a uso distinto a vivienda, siendo en tales casos aplicable el derecho común, el cual no contempla el retracto arrendaticio...”

Tal como ya se anticipó, lo anteriormente razonado impone la necesidad de estimar el recurso de apelación, por asistir razón al recurrente, revocando la sentencia de instancia y desestimando la demanda al carecer de derecho de retracto al amparo de la normativa del Código Civil aplicable a este tipo de contratos de arrendamiento. Ahora bien, no puede olvidarse que estamos con se señaló en el fundamento de derecho anterior, ante una cuestión jurídicamente discutible y con pronunciamientos contradictorios de las Audiencias Provinciales. lo que justifica que, por aplicación del artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se considere por esta Sala que existen serias dudas jurídicas que justifican sobradamente la no imposición de las costas de la primera instancia a la parte actora a pesar de la íntegra desestimación de su pretensión.

(...)

TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACIÓN

LAS PARCELACIONES URBANÍSTICAS EN ANDALUCÍA (Análisis legislativo y jurisprudencial)¹

Piedad María Parejo-Merino y Parejo
Notario de Sevilla

I. INTRODUCCIÓN.

1. Competencia en materia urbanística.
2. Competencia sobre Instrumentos Públicos y Registro de la Propiedad.
3. Cuadro Normativo vigente en Andalucía.

II CONCEPTO DE PARCELACIÓN

1. Concepto de parcelación urbanística.
2. Regla general.
3. Esbozo de un nuevo concepto de parcelación urbanística.

III. PRESUNCIONES LEGALES DE PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

1. Naturaleza de las previsiones legales.
2. Atribución de uso individualizado.
3. Clase de suelo a la que se aplican las presunciones.
4. Supuestos en los que se presume la existencia de parcelación urbanística.
 - A) *Interposición de sociedades.*
 - B) *Divisiones horizontales.*
5. La enumeración ¿constituye “numerus clausus”?

IV. ESTUDIO ESPECIAL DE LA TRANSMISIÓN DE CUOTAS PRO INDIVISO.

1. Resoluciones iniciales de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre este punto.
2. Incidencia del artículo 66 LOUA según la redacción originaria de fecha de 17 de Diciembre de 2002.
3. Las cautelas de la DGRN. La atenuación de la eficacia de la presunción.
4. Modificación del artículo 66 de la LOUA por Ley 13/2005, de 11 de Noviembre.
5. Incidencia del Reglamento de Disciplina Urbanística.
6. Otros supuestos dudosos.

V. PARCELACIONES EN SUELO URBANO Y URBANIZABLE

1. Necesidad de diferenciar entre las distintas clases de suelo urbanizable.
2. Régimen jurídico de estas parcelaciones

VI. PARCELACIONES EN SUELO NO URBANIZABLE.

1. El suelo no urbanizable.
2. El concepto de parcelación urbanística en el suelo no urbanizable.
3. Nulidad.
4. Supuestos excepcionales de parcelación en el suelo no urbanizable.

¹ El presente trabajo es la actualización de otro que fue publicado en el año 2003, número 91 del Boletín del Colegio de Registradores, con el título de *Las parcelaciones en la Ley Andaluza de de Ordenación Urbanística (Normativa autonómica y normativa hipotecaria)*. Desde ese año hasta la actualidad, se han producido importantes cambios normativos y, sobre todo, numerosas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que obligan a volver sobre el tema. Hemos mantenido en lo posible el mismo esquema que tenía el trabajo anterior, aunque modificando su contenido en todo aquello que ha sido necesario. La finalidad sigue siendo la misma: intentar aclarar algo que nunca acaba de estarlo del todo. El presente trabajo es la actualización de otro que fue publicado en el año 2003, número 91 del Boletín del Colegio de Registradores, con el título de *Las parcelaciones en la Ley Andaluza de Ordenación Urbanística (Normativa autonómica y normativa hipotecaria)*. Desde ese año hasta la actualidad, se han producido importantes cambios normativos y, sobre todo, numerosas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que obligan a volver sobre el tema. Hemos mantenido en lo posible el mismo esquema que tenía el trabajo anterior, aunque modificando su contenido en todo aquello que ha sido necesario. La finalidad sigue siendo la misma: intentar aclarar algo que nunca acaba de estarlo del todo.

VII. LEGISLACIÓN AGRARIA Y PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

VIII. LA LICENCIA DE PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

1. Naturaleza.
2. La llamada declaración de innecesariedad.
3. Obtención por silencio administrativo.
4. Obligaciones formales posteriores.

IX. COMUNICACIÓN DE LA PARCELACIÓN REALIZADA.

1. Naturaleza de la obligación impuesta.
2. Caducidad.
3. Presentación de la copia en el Ayuntamiento o remisión por el Notario.
4. Patología en el Registro de la Propiedad.
5. Nuevas obligaciones a partir del Real Decreto Ley 8/2011.

X. ÚLTIMA MODIFICACIÓN LEGAL (LEY 2/2012, DE 30 DE ENERO).

I. INTRODUCCIÓN.

Vamos a abordar otra vez uno de los temas tradicionales en la práctica entre Notarios y Registradores de la Propiedad. Cada vez que ha habido una reforma normativa en materia urbanística es obligado volver sobre la cuestión. Es uno de los puntos más regulados, más estudiados y sobre los que paradójicamente más dudas existen constantemente, puesto que nunca acaban de despejarse todas.

Es necesario empezar por la obvia afirmación de que existen dos tipos de normas, no siempre coincidentes en su regulación, pero que tanto Notarios como Registradores de la Propiedad, hemos de tener en cuenta por igual: la sustantiva (autonómica) y la notarial y registral (estatal). En efecto, resulta ya clásica la cuestión de la competencia en materia de urbanismo (que es de las Comunidades Autónomas) y la relativa a la regulación de los instrumentos públicos y registros jurídicos (que es del Estado).

1. Competencia en materia urbanística.

Después de la muy conocida y citada Sentencia del Tribunal Constitucional 61/97, de 20 de Marzo (junto con la 164/2001, de 11 de Julio) se produjo un verdadero desapoderamiento de las competencias urbanísticas del Estado, de tal manera que su legislación en este punto no es aplicable ni tan siquiera como Derecho supletorio. Estamos, por tanto, en el campo propio de la norma autonómica, rigiendo la misma (con los matices que veremos) en toda clase de suelo (arts. 1 y 44 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en adelante LOUA), siempre y cuando se trate de materia urbanística, dentro de la cual no debe existir duda en incluir a las parcelaciones (cfr. artículo 66 LOUA).

2. Competencia sobre Instrumentos Públicos y Registro de la Propiedad

En cambio, la competencia sobre Instrumentos Públicos y Registros de la Propiedad, es del Estado (art. 149.1.8 de la Constitución), y sobre este punto tampoco existe ya discusión². De tal manera que, a pesar de todos los cambios normativos y todas las discusiones en materia competencial, podemos seguir contando con el criterio que se estableció en la Resolución de la D.G.R.N. de 9 de Abril de 1984 Y posterior Instrucción de 16 de Julio del mismo año: Los Notarios y Registradores de la Propiedad al enjuiciar la validez y alcance de los actos jurídicos sobre fincas situadas en los territorios de las Comunidades Autónomas deberán tener en cuenta las normas urbanísticas que les sean propias, pero los títulos expedidos conforme a la correspondiente legislación aplicable tendrán en el Registro de la Propiedad el reflejo que sea adecuado conforme a lo que establezca única y exclusivamente la legislación del Estado.

² Puede verse, entre otras, la Sentencia del tribunal Constitucional de 11 de Noviembre de 1999, en relación con la pretensión de imponer, por las autoridades autonómicas, sanciones a Notarios y Registradores de la Propiedad en el supuesto de incurrir en determinadas infracciones de disciplina urbanística.

Esta idea ha quedado plasmada en numerosas Resoluciones de la Dirección General en las que se aplicaba la legislación andaluza, a partir del 25 mayo de 2005³.

Esta manera de deslindar los distintos campos en los que cada norma va a tener su competencia es sencilla en sus planteamientos, pero no tan fácil de llevar a la práctica. En efecto, como ya se ha dicho con anterioridad, hay que ir un poco más allá de lo dicho por la Dirección General de los Registros y del Notariado y hay que reconocer cierta posibilidad de utilización por las Autonomías de las instituciones notarial y registral, ya que en caso contrario se llegaría al absurdo de que constatada la utilización de las mismas para el logro de determinadas políticas normativas que les sean propias (en este caso el urbanismo), tuviera que solicitarse del Estado la regulación formal de la materia que sustantivamente es regulada por el legislativo autonómico⁴. Lo que no es correcto es que se reproduzca la norma estatal, ya que como ha dicho el Tribunal Constitucional, además de tratarse de una técnica legislativa peligrosa, supone incurrir en inconstitucionalidad, puesto que al modificar el Estado su norma en ejercicio de sus competencias, se produciría una diferencia para la que se carecería de competencias (puede verse la STC 62/1991, FJ 4º). Este es el caso en el que se encuentran la mayor parte del contenido del Capítulo III del Título VI de la LOUA (artículos 176 y 177) al regular la autorización e inscripción de las declaraciones de obra nueva y la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos administrativos. Pero no serán estos puntos objeto de nuestro estudio en esta conferencia.

3. Cuadro Normativo vigente en Andalucía.

De lo expuesto hasta ahora, nos resulta el siguiente cuadro normativo:

1. El Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo. Especialmente su artículo 17 ya que en el mismo, después de hacer referencia a los conceptos de “finca” y “parcela” se dice que la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Igualmente se precisa que esta regla es aplicable a la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva. Consecuencia de lo anterior, se termina afirmando que en la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción⁵.

³ En la Resolución de 31 de Mayo de 2005 se contiene un párrafo que se repetirá en numerosas Resoluciones posteriores. Dice así: 2. “Sobre la cuestión básica que plantea este recurso, este Centro Directivo ha tenido ya la ocasión de manifestar, con carácter general, que la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre 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; no obstante, 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.ª 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. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo.”

⁴ Argumento de la sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987, de 27 de Marzo, FJ 6º (a propósito de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de Andalucía), al defender la posibilidad de que el legislativo autonómico pueda determinar la *causa expropiandi*.

⁵ Dice este precepto:

Artículo 17. *Formación de fincas y parcelas y relación entre ellas.*

1. *Constituye:*

a. *Finca: la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.*

b. *Parcela: la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente.*

Es necesario destacar que de acuerdo con la Disposición Final Primera, el artículo 17 está dictado en el ámbito de las competencias del Estado, de tal manera que se viene a recoger el principio de que para los supuestos en los que la Ley Autonómica Urbanística exija la correspondiente licencia administrativa, los Notarios y los Registradores de la Propiedad deberán cooperar en el control del cumplimiento de dicho requisito. Con ello la Ley Estatal se pone en consonancia con el complejo sistema de distribución de competencias, solventando gran parte de los problemas interpretativos que pudieran existir con anterioridad

2. Al mismo tiempo (y en un mismo nivel) debemos tener en cuenta la legislación urbanística de nuestra Comunidad, es decir, **la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía**, especialmente su **artículo 66**, según la redacción que ha sido dada por Ley 13/2005, de 11 de noviembre y que es el precepto que será objeto principal de comentario en este trabajo⁶.

2. La división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también aplicable a la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva.

En la autorización de escrituras de segregación o división de fincas, los notarios exigirán, para su testimonio, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. El cumplimiento de este requisito será exigido por los registradores para practicar la correspondiente inscripción.

Los notarios y registradores de la propiedad harán constar en la descripción de las fincas, en su caso, su cualidad de indivisibles.

3. La constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario autoriza para considerar su superficie total como una sola parcela, siempre que dentro del perímetro de ésta no quede superficie alguna que, conforme a la ordenación territorial y urbanística aplicable, deba tener la condición de dominio público, ser de uso público o servir de soporte a las obras de urbanización o pueda computarse a los efectos del cumplimiento del deber legal a que se refiere la letra a del apartado 1 del artículo anterior.

4. Cuando, de conformidad con lo previsto en su legislación reguladora, los instrumentos de ordenación urbanística destinen superficies superpuestas, en la rasante y el subsuelo o el vuelo, a la edificación o uso privado y al dominio público, podrá constituirse complejo inmobiliario en el que aquéllas y ésta tengan el carácter de fincas especiales de atribución privativa, previa la desafectación y con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.

5. El acto administrativo que legitime la edificación de una parcela indivisible, por agotamiento de la edificabilidad permitida en ella o por ser la superficie restante inferior a la parcela mínima, se comunicará al Registro de la Propiedad para su constancia en la inscripción de la finca.

6. La constitución y modificación del complejo inmobiliario deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que al título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma.

⁶ Artículo 66. Parcelación urbanística.

1. Se considera parcelación urbanística:

a. En terrenos que tengan el régimen propio del suelo urbano y urbanizable, toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares.

b. En terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos.

2. Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate.

3. Toda parcelación urbanística deberá ajustarse a lo dispuesto en esta Ley y a las condiciones que establece la ordenación urbanística de los instrumentos de planeamiento.

4. Cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad.

No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente.

5. Las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de éstas se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación. La no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de

Esta Ley se encuentra desarrollada (en lo que aquí nos interesa) por el **Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía**, especialmente el artículo 8 a), que también será objeto de comentario⁷.

3. Y por último han de tenerse en cuenta los artículos **79 a 82 del Real Decreto 1993/1997, 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 los actos de naturaleza urbanística**. Dichos preceptos, debemos destacar que son puramente adjetivos, es decir, de regulación de conducta de los Registradores de la Propiedad a la hora de la inscripción de

la licencia o de la declaración de innecesiedad por ministerio de la Ley, sin necesidad de acto aplicativo alguno. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas.

6. En la misma escritura en la que se contenga el acto parcelatorio y la oportuna licencia o declaración de innecesiedad testimoniada, los otorgantes deberán requerir al notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior.

Artículo 67. Indivisibilidad de fincas, unidades aptas para la edificación, parcelas y solares.

Son indivisibles las fincas, unidades aptas para la edificación, parcelas y solares siguientes:

a. Los que tengan unas dimensiones inferiores o iguales a las determinadas como mínimas en el instrumento de planeamiento, salvo que los lotes resultantes se adquieran simultáneamente por los propietarios de fincas, unidades aptas para la edificación, parcelas o solares colindantes, con la finalidad de agruparlos y formar uno nuevo con las dimensiones mínimas exigibles.

b. Los de dimensiones inferiores al doble de las requeridas como mínimas en el instrumento de planeamiento, salvo que el exceso de éstas se agrupe en el mismo acto a terrenos colindantes para formar otra finca, unidades aptas para la edificación, parcela y solar que tenga las condiciones mínimas exigibles.

c. Los que tengan asignada una edificabilidad en función de la superficie, cuando se materialice toda la correspondiente a ésta.

d. Los vinculados o afectados legalmente a las construcciones o edificaciones e instalaciones autorizadas sobre ellos.

Artículo 68. Régimen de las parcelaciones urbanísticas.

1. No se podrán efectuar parcelaciones urbanísticas en suelo urbano y urbanizable mientras no se haya producido la entrada en vigor de la ordenación pormenorizada establecida por el instrumento de planeamiento idóneo según la clase de suelo de que se trate. Se exceptúan de la regla anterior las segregaciones que sean indispensables para la incorporación de terrenos al proceso de urbanización en el ámbito de unidades de ejecución.

2. En terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas.

⁷ Artículo 8. Actos sujetos a licencia urbanística municipal.

Están sujetos a previa licencia urbanística municipal, sin perjuicio de las demás autorizaciones o informes que sean procedentes de acuerdo con la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, o con la legislación sectorial aplicable, todos los actos de construcción o edificación e instalación y de uso del suelo, incluidos el subsuelo y el vuelo, y, en particular, los siguientes:

a. Las parcelaciones urbanísticas a que se refiere la sección sexta del Capítulo II del Título II de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, salvo que estén contenidas en proyectos de reparcelación aprobados o sean objeto de declaración de innecesiedad de la licencia.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en la legislación para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate.

Igualmente, tendrán la consideración de actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas pro indiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada. El mismo régimen se aplicará a las transmisiones de acciones, participaciones u otros derechos societarios que produzcan el mismo resultado, así como a las divisiones horizontales. En estos actos reveladores de parcelación urbanística, se requerirá la correspondiente licencia urbanística o declaración de innecesiedad, debiendo esta última condicionarse resolutoriamente al cumplimiento de las previsiones fijadas en el instrumento de planeamiento urbanístico, o en su caso, aquellas que garanticen la no inducción a la formación de nuevos asentamientos. Los Notarios y Registradores de la Propiedad, para autorizar e inscribir respectivamente las escrituras públicas de estos actos o negocios jurídicos, exigirán el previo otorgamiento de licencia urbanística o declaración de innecesiedad, debiendo los primeros testimoniarlo en las correspondientes escrituras públicas.

los actos de parcelación, pero no pueden en modo alguno alterar el régimen sustantivo de las mismas, ya que es algo que corresponde a la ley autonómica. Por eso, se ha tenido que decir por la Dirección General de los Registros y del Notariado que los mismos nunca pueden ser interpretados en forma tal que impidan la aplicación de la norma autonómica (**Resolución de 12 de Julio de 2010**)⁸. En realidad, para ser más exactos, lo que ha de decirse es que tienen que ser interpretados de una manera correctora, ya que prevén la posibilidad de inscripción de actos de parcelación sin licencia (comunicándolo al Ayuntamiento y esperando durante cuatro meses), lo que en modo alguno es posible ya. Volveremos sobre este punto cuando hablemos de la imposibilidad de obtener licencias por silencio administrativo.

II. CONCEPTO DE PARCELACIÓN

1. Concepto de parcelación urbanística.

Llevar a cabo la definición del concepto de “parcelación urbanística” es una de las tareas más importantes, puesto que del mismo dependerá la aplicación o no del régimen jurídico previsto para las mismas. Es una de las materias sobre las que más se ha opinado doctrinalmente.

La LOUA no quiere en este punto eludir la cuestión e intenta realizar directamente una definición en su artículo 66. Ahora bien, de este precepto, junto con el artículo 68, lo que podemos extraer son dos definiciones que se encuentran en dos escalones diferentes: el género es la parcelación y la especie será la parcelación urbanística.

Así, por parcelación debemos entender “*toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares*”. La expresión “división simultánea o sucesiva”, desde el punto de vista notarial y registral no cabe duda de que hemos de considerarla como equivalente a los conceptos de segregación y división. En el primer caso, como sabemos se trata de una porción de finca que pasa a formar otra independiente (artículo 47 del Reglamento Hipotecario), y el segundo es cuando la finca dividida desaparece como tal pasando en su totalidad a ser distintas fincas independientes (artículo 46 del mismo Reglamento).

Por parcelación urbanística se entenderá, en cambio, únicamente aquella división o segregación que:

- Se haga en suelo urbano o urbanizable, sin ningún otro tipo de requisito (artículo 66.1. a) LOUA).
- O bien, si se hace en suelo no urbanizable, pueda inducirse a la formación de nuevos asentamientos (artículo 66.1. b) LOUA).

Posteriormente veremos qué se entiende por “formación de nuevos asentamientos” y cuáles son los supuestos en los que la Ley presume que hay parcelación aunque no se trate de divisiones o segregaciones.

2. Regla general.

La regla general es que no se podrán hacer parcelaciones en suelo urbano o urbanizable mientras que no se haya producido la entrada en vigor de la ordenación pormenorizada establecida por el instrumento de planeamiento idóneo, mientras que en suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho (artículo 68.2 LOUA). Y en todo caso, todas las parcelaciones urbanísticas precisarán de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesidad (artículo 66.3 LOUA). Hay, como vemos, al igual que en toda norma urbanística general, lo que se ha llamado la concepción “panurbanística” del territorio, que lleva al olvido de la existencia de otro tipo de normas que inciden también sobre el suelo desde otros puntos de vista.

Por esto y por otras variadas razones es necesario que los preceptos se examinen más detenidamente. Para ello

⁸“Es, en suma, la propia legislación sustantiva que resulte aplicable, la que ha de determinar qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, teniendo en este tema el citado Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, un carácter meramente adjetivo y procedimental. Por este motivo, los conceptos que, «en clave hipotecaria», se emplean en los artículos 78 y 79 del citado Real Decreto, han de ser examinados, y adaptados, a las normas autonómicas sustantivas que resulten de aplicación; de lo contrario, se llegaría al absurdo de impedir la aplicación de dicha normativa autonómica por la sola –y nominalista– razón de emplear esta última una terminología («parcelación ilegal»; «actos reveladores de una posible parcelación urbanística») más amplia que la tradicionalmente empleada en el ámbito hipotecario (división y segregación), y que engloba, en orden a la finalidad que dicha legislación urbanística está llamada a desempeñar, actos que, en muchos casos, para nada serían actos de segregación o división en sentido estricto (hipotecario).”

distinguiremos entre las distintas clases de suelo. Pero también podemos ya anticipar una idea: la Ley Andaluza habla expresamente de “parcelaciones urbanísticas” de tal manera que parece que quedarían fuera de su ámbito de aplicación los supuestos de parcelación (es decir, división o segregación) no urbanística. No obstante, también veremos que en otros preceptos la ley cambia de terminología y entonces habla simplemente de segregaciones (como en el artículo 52.1), sin exigir ya que las mismas tengan un componente urbanístico.

3. Esbozo de un nuevo concepto de parcelación urbanística.

Lo dicho hasta este momento se corresponde con la dicción escueta del artículo 66.1 de la LOUA. Pero existen otros preceptos en esa misma Ley y existen también una serie de cambios normativos que pueden llevarnos a afirmar que el concepto de parcelación hay que entenderlo en la actualidad de una manera mucho más amplia: no es necesario que se haga referencia a la idea de división de terrenos. En efecto:

1. La legislación estatal recoge un concepto de finca que va más allá del tradicional de terreno cerrado por una línea poligonal⁹ puesto que se dice que *finca* es la unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo y cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral. Y como una clase de finca está la *parcela* que es la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente (Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; artículo 17).

2. El número 2 de artículo 66 de la LOUA establece una serie de presunciones al considerar que determinados actos son reveladores de una posible parcelación urbanística, aunque no exista fragmentación del terreno, como veremos con posterioridad.

3. Y este número 2 del artículo 66 ha sido modificado por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre –entre otros aspectos– en el sentido de establecer que tales presunciones se aplican a cualquier clase de suelo.

Ante esta situación normativa, la DGRN ha tenido que afirmar que dentro del concepto de parcelación ilegal deben considerarse incluidos una serie de actos que van mucho más allá de los actos de segregación o división en sentido estrictamente hipotecario. Así nos dice que el concepto de parcelación urbanística, a fin de evitar actuaciones realizadas en fraude y para protegerse de él, ha trascendido de la estricta división material de las fincas (la tradicional segregación o división) para alcanzar la división ideal del derecho de aprovechamiento, y en general todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división de la titularidad o goce cualquiera que sea el modo en que se pretenden alcanzar los objetivos (**Resolución de 14 de Julio de 2009**, dictada en contestación a una **Consulta** planteada por el Colegio Notarial de Andalucía; este criterio se ha aplicado ya en supuestos de Resoluciones dictadas resolviendo recursos contra la calificación registral: Resoluciones de 12 de Julio de 2010 y 24 de agosto de 2011¹⁰).

La conclusión, por tanto es que se considerará como parcelación (y necesitará de la correspondiente licencia) todo acto (material o jurídico) que produzca el resultado de atribuir el uso individualizado de una parte de un inmueble, con las matizaciones que veremos después.

III. PRESUNCIONES LEGALES DE PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

⁹ No obstante hay que reconocer también que el Texto Refundido de la Ley de Catastro de 5 de marzo de 2004, sigue contemplando el concepto tradicional de finca cuando en el artículo 6.1 dice que a los exclusivos efectos catastrales, tiene la consideración de bien inmueble la parcela o *porción de suelo* de una misma naturaleza, enclavada en un término municipal y cerrada por una *línea poligonal* que delimita, a tales efectos, el ámbito espacial del derecho de propiedad de un propietario o de varios pro indiviso y, en su caso, las construcciones emplazadas en dicho ámbito, cualquiera que sea su dueño, y con independencia de otros derechos que recaigan sobre el inmueble.

¹⁰ Dice la última de las Resoluciones en su FJ 6.: “De ello se desprenden, como pusieron de manifiesto las citadas Resoluciones de 14 de julio de 2009 y 12 de julio de 2010, que el concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones en fraude a su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, ha trascendido la estricta división material de fincas, la tradicional segregación, división o parcelación, para alcanzar la división ideal del derecho y del aprovechamiento, y en general todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división en la titularidad o goce, ya sea en régimen de indivisión, de propiedad horizontal, de vinculación a participaciones en sociedades, o de cualquier otro modo en que se pretenda alcanzar los mismos objetivos”. Esta idea se venía ya sugiriendo con anterioridad a esta fecha. (v. Resolución de 23 de Julio de 2005).

1. Naturaleza de las previsiones legales.

La Ley andaluza establece una serie de casos que se consideran “actos reveladores de una posible parcelación urbanística”.

La expresión normativa no puede ser entendida de otra manera que como presunciones legales de la existencia de parcelación urbanística. Tales presunciones, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil (cuyo contenido en este punto coincide con los derogados preceptos del C. Civil), suponen que acreditado el hecho probado se considera probado el hecho presunto, la parcelación. Es decir, en definitiva lo que estamos es ante una presunción de que hay fraude de ley¹¹, por lo que la consecuencia es la aplicación de la norma que se ha tratado de eludir. Se trata de presunciones *iuris tantum*, al no existir precepto que prohíba la prueba en contrario¹², por lo que, en su caso los particulares podrán desvirtuarla. Esta admisibilidad de prueba en contrario será ante la Administración, no ante Notarios (ni Registradores) a la hora de autorizar la escritura e inscribirla. En efecto, si nos encontramos ante uno de los supuestos que posteriormente examinaremos, no será posible autorizar la escritura, dado que la sanción que se establece es la nulidad del negocio jurídico parcelatorio, sin que ante tales funcionarios pueda desvirtuarse la presunción legal, puesto que carecen de facultades enjuiciatorias para valorar las pruebas en contrario que se les presentaren.

Esta afirmación se recoge por la DGRN en Resolución de 25 de Mayo de 2005 afirmando que el artículo 66 de la LOUA contiene una presunción legal de parcelación urbanística, que *únicamente podrá ser desvirtuada en el correspondiente procedimiento administrativo o jurisdiccional*¹³.

2. Atribución de uso individualizado.

Los supuestos que posteriormente veremos han de producir un resultado para que se entienda que nos encontramos ante una posible parcelación urbanística: aunque no se esté dividiendo o segregando han de atribuir *el uso individualizado de una parte del terreno*.

La expresión legal no es muy concreta. Puede entenderse como equivalente a la de atribución del uso exclusivo (o en exclusiva) de una parte del terreno. Por otro lado, este uso individualizado y exclusivo no queda desvirtuado por el hecho de que se tenga, al mismo tiempo, un uso compartido con otras partes del terreno o servicios de una urbanización. Así se desprende del hecho de que entre los supuestos enumerados se encuentre una referencia a la propiedad horizontal en donde, como sabemos, la existencia de elementos comunes junto a los privativos es esencia de la misma.

La palabra uso no está utilizada en sentido técnico que tiene en el Código Civil en cuanto derecho de percibir los frutos para la satisfacción de las necesidades del usuario y de su familia (artículo 524 del C. Civil), sino que quiere significar la utilización de la finca resultante en forma tal que sirva para ser soporte de vivienda residencial u otra utilización urbanística (cfr. el artículo 52.6 a) de la LOUA).

¹¹ De técnicas cercanas al fraude de ley habla el informe del Defensor del Pueblo Andaluz, de Julio de 2000, sobre *Las urbanizaciones ilegales en Andalucía*. Página 157

¹² Artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000.

¹³ El FJ 3 de esta Resolución dice:

“El artículo 66.3 de la indicada Ley determina que cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad, señalando en su apartado segundo, que no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente. El mismo artículo 66, en su apartado primero, define lo que se entiende por parcelación urbanística, señalando en el segundo párrafo del apartado b), que en el suelo no urbanizable, que es el caso del presente recurso, también se considera revelador de una posible parcelación urbanística los supuestos de divisiones horizontales.

Contiene, consecuentemente, una presunción legal de parcelación urbanística, que únicamente podrá ser desvirtuada en el correspondiente procedimiento administrativo o jurisdiccional, por lo que la exigencia de la aportación de la licencia o declaración de innecesariedad se deduce del artículo 66.3 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y 78 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, instaurando un régimen administrativo de intensidad superior a la pura sanción urbanística y se adentra en las exigencias de fiscalización municipal previa a la inscripción en aras a que accedan al Registro sólo los actos válidos y con plena cobertura normativa”

Este uso independiente o exclusivo no tiene porqué conseguirse necesariamente mediante la titularidad dominical, sino que será posible que el resultado se logre mediante la utilización de derechos reales de disfrute como puede ser el usufructo. Sobre este caso concreto tenemos la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de Enero de 2003 que examinaremos con posterioridad cuando hablemos de la transmisión de cuotas en pro indiviso.

En la reforma realizada por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre, se ha dado un paso más cuando se afirma que la presunción existirá aunque se hiciera constar la *voluntad (...) de no realizar pactos sobre el uso*. Es decir, lo importante es que se produzca una “división” del uso aunque el carácter individualizado de dicho uso no conste en instrumento público y quede relegado a pactos posteriores, documentos privados o a una mera cuestión de hecho (cfr. la citada Resolución de 14 de Julio de 2009 en contestación a la Consulta del Colegio Notarial de Andalucía).

3. Clase de suelo a la que se aplican las presunciones.

Desde la reforma de 11 de Noviembre de 2005, no hay duda alguna de que las presunciones se aplican a toda clase de suelo dados los términos en los que se manifiesta la nueva redacción de los apartados del artículo 66 LOUA, aunque el artículo 8 a) del Reglamento de Disciplina Urbanística introduce una matización, como veremos, para el caso en el que se trate de suelo no urbanizable.

4. Supuestos en los que se presume la existencia de parcelación urbanística.

Los distintos supuestos enumerados son los siguientes:

A) Interposición de sociedades.

La expresión legal no ha de ser tomada en sentido estricto. Entendemos que no se refiere a aquellos casos en los que la titularidad (por las razones que sean) se transmite a una sociedad la cual pasará a ser la dueña del bien, sino que únicamente se puede estar refiriendo a los supuestos en los que siendo titular una sociedad se procede a la transmisión de acciones o participaciones y las mismas atribuyen un derecho de uso individualizado de parte del terreno. La forma en la que puede lograrse este uso individualizado es doble, ya que puede pactarse en el momento de la transmisión (lo que debe rechazarse a la hora de realizar la escritura de venta de acciones o participaciones), o bien es posible que nada se diga a la hora de la transmisión porque ya se haya hecho constar en los Estatutos sociales, de tal manera que curiosamente nos encontramos en una ley urbanística un precepto que puede ser tenido en cuenta a la hora de la constitución de la sociedad y de su inscripción en el Registro Mercantil, puesto que habrá que rechazar aquellas cláusulas estatutarias que incurran en este supuesto, al cometerse fraude de ley.

Por otro lado, la referencia a “sociedades” ya dijimos que no había de interpretarse en sentido estricto, sino que debía ser considerada como equivalente a persona jurídica en general, tanto si se trata de sociedades mercantiles (en sus distintas formas) como sociedades civiles (en las que el control de los pactos estatutarios no corresponderá al Registrador Mercantil sino al competente de la Propiedad), o asociaciones sin ánimo lucrativo u otro tipo de entidad con personalidad propia (por ejemplo un club recreativo, constituido al amparo de la legislación del deporte, en el que la pertenencia al mismo esté ligada a la propiedad de cuotas de terreno con derecho de uso exclusivo). Así ha venido a entenderse por la legislación estatal que en el artículo 17 del TRLS habla de “asociaciones o sociedades”. El artículo 66.2 LOUA habla de “acción, participación u otro derecho societario”, términos que reproduce el Reglamento de DU.

Se trata de un supuesto que difícilmente podrá controlarse por Notarios y Registradores pues los pactos normalmente serán extra-estatutarios.

B) Divisiones horizontales.

La referencia expresa a las divisiones horizontales debemos entenderla como propiedades horizontales, en concreto lo que se ha dado en llamar “propiedad horizontal tumbada”, en la que precisamente lo que no tiene porqué dividirse es el suelo, el cual puede ser elemento común, sin perjuicio de que fueren privativas las construcciones asentadas sobre las distintas parcelas, con lo que el efecto práctico que se produce es el de una auténtica parcelación.

Este caso, en cambio no tiene por qué aplicarse a los llamados “complejos inmobiliarios”, en el supuesto en el que no se constituyan como propiedad horizontal, ya que es esencia de los mismos, en tal caso, el que previamente nos encontremos ya con dos o más parcelas o edificaciones que son independientes entre sí (es decir, la parcelación, si la hubiera, ya se habría producido) y lo que van a hacer es poner en común una serie de elementos como viales, instalaciones

o servicios (artículo 24, 1 y 2 de la Ley de Propiedad Horizontal según la redacción dada por la Ley 8/1999, de 6 de Abril)¹⁴.

El supuesto normal de aplicación será en aquellos casos en los que la técnica de la propiedad horizontal se utiliza antes de que se haya edificado en cada parcela, la cual puede ser ya (aunque no necesariamente, como hemos dicho) un elemento privativo. Es mucho más problemático que se pueda aplicar la presunción a aquellos casos en los que las construcciones se han realizado con la correspondiente licencia de obras. Aquí la posibilidad de control por la Administración ha existido ya, de tal manera que si se presenta la oportuna licencia de obras y se opta, en una urbanización privada, por la técnica de la propiedad horizontal constituyendo fincas independientes tantas como viviendas se hayan autorizado, no hay que presumir fraude por la utilización de dicha construcción jurídica, aunque esto exige matizaciones como veremos.

Sobre este punto concreto se ha producido una variada casuística jurisprudencial. Para su adecuado entendimiento debe tenerse en cuenta la existencia de otro precepto que entra en juego: el artículo 53 a) del Real Decreto 1993/1997, de 4 de Julio. Este precepto establece: *Para inscribir los títulos de división horizontal o de modificación del régimen ya inscrito, se aplicarán las siguientes reglas:*

a) No podrán constituirse como elementos susceptibles de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva, a menos que se acredite, mediante nueva licencia concedida de acuerdo con las previsiones del planeamiento urbanístico vigente, que se permite mayor número. No será de aplicación lo dispuesto en este número a las superficies destinadas a locales comerciales o a garajes, salvo que del texto de la licencia resulte que el número de locales comerciales o de plazas de garaje constituye condición esencial de su concesión.

Su aplicación práctica ha suscitado muchos problemas. La DGRN en Resolución de 16 de Enero de 2002 sentó el principio de que se trata de un precepto reglamentario que se había extralimitado dado que impone una limitación que solamente puede venir establecida por ley, por lo que si no resulta la misma de una norma de dicho rango, no podrá aplicarse. Pues bien, en lo que se refiere a su aplicación a Andalucía, el criterio ha sido el siguiente:

- Resolución de **25 de Mayo de 2005**: el caso planteado consistía en la división en régimen de propiedad horizontal «tumbada» una finca de 1.164 metros cuadrados de extensión superficial, en la que existen dos edificaciones independientes, cuyas obras nuevas se habían declarado en dos momentos distintos, y se forman otras tantas entidades sujetas a aquél régimen con fijación de sus respectivas cuotas de participación en los elementos comunes. Aquí se afirma que la legislación sustantiva aplicable (el artículo 66 de la LOUA) presume la existencia de parcelación y por lo tanto es necesaria la licencia correspondiente.
- En Resolución de **14 de Enero de 2010** aparentemente se cambia de criterio. El supuesto se refiere a la división horizontal de una vivienda unifamiliar. Aquí la DGRN dice otra vez que el artículo 53 a) del RD 1993/1997 constituye un exceso reglamentario; y que, en lo que se refiere a la LOUA el artículo 66 es aplicable solamente a terrenos o parcelas pero no a edificaciones que existieran con anterioridad pues la propiedad horizontal propiamente tal, aunque sea tumbada, desde el momento en que mantiene la unidad jurídica de la finca –o derecho de vuelo– que le sirve de soporte, no puede equipararse la división o fraccionamiento jurídico del terreno pues no hay alteración de forma –la que se produzca será fruto de la edificación necesariamente amparada en una licencia o con prescripción de las infracciones urbanísticas cometidas–, superficie o linderos. La asignación del uso singular o privativo de determinados elementos comunes o porciones de los mismos no altera esa unidad. Sería lo mismo que exigir licencia para la división horizontal en los frecuentes supuestos de edificaciones integradas por varias viviendas adosadas, construidas con una licencia que así lo autoriza sobre un solar indivisible según la misma ordenación. No puede ésta limitar el derecho del constructor o promotor a explotar o comercializar una construcción perfectamente legal e integrada por distintas unidades explotables o enajenables de forma independiente acudiendo a su división en régimen de propiedad horizontal.
- Y por último en **Resolución de 12 de Septiembre de 2011**, nuevamente nos encontramos ante la división de una vivienda unifamiliar en dos; ahora se dice (sin citar a la Resolución anterior) que la exigencia de licencia del artículo 53 a) dependerá de lo que diga la ley urbanística y dado lo que se establece en el artículo 66.2 LOUA es necesaria dicha licencia (aquí no se hace ya ningún tipo de distinción según se trate de suelo o de vivienda existente).

Nos encontramos con cambios de criterio que no están ni justificados ni explicados. Hemos de decir, que existe un problema de fondo que no está resuelto ni puede resolverse desde estas notas; dicho problema consiste en que un órgano

¹⁴ Resulta de difícil entendimiento que el artículo 17.6 del vigente TRLS establezca que tanto la constitución como la modificación del complejo inmobiliario deba ser autorizada por la Administración competente, sin realizar ningún tipo de matización.

de la Administración del Estado (la DGRN) está interpretando el alcance de una norma autonómica¹⁵. Pero al margen de esta cuestión, el problema puede ser enfocado de la siguiente manera:

Como punto de partida hay que recordar que la técnica de la propiedad horizontal es perfectamente lícita, incluso para organizar parcelaciones y urbanizaciones¹⁶; únicamente debe rechazarse cuando con su utilización se intente eludir el cumplimiento de la legalidad urbanística. Por ello forzosamente hay que hacer distinciones:

- Cuando la propiedad horizontal se utilice para atribuir el uso individualizado de porciones de terreno, claramente se trata de un caso de parcelación y por lo tanto está sujeto a licencia que debe ser exigida por Notarios y registradores de la Propiedad. Es el ámbito propio del artículo 66.2 de la LOUA y 8 a) del Reglamento de Disciplina Urbanística que hablan de "terreno, fincas, parcelas.

- Cuando, en cambio, nos encontremos ante viviendas que ya constan como tal en el Registro de la Propiedad en virtud de su acceso cumpliendo los requisitos que el ordenamiento establece para las declaraciones de obra nueva¹⁷ hay que hacer muchas matizaciones. Pensemos en distintos supuestos:

- Primer caso: vivienda (unifamiliar) cuya declaración de obra nueva ya consta en el Registro de la Propiedad como edificación con dos alturas siendo la inferior un local comercial. Imaginemos que el propietario decide organizar la edificación en dos unidades independientes a fin de vender por separado la planta baja. ¿Dónde está aquí la parcelación? Sin duda que todos contestaremos que no es un caso al que se deba aplicar la norma del artículo 66 LOUA, aunque lo cierto es que en su letra no se hace distinción alguna ni tampoco en la última de las Resoluciones que hemos visto.
- Segundo supuesto: solar existente (que incluso puede haber sido el resultado de una reparcelación) sobre el que se concede licencia de obras para construir varias viviendas adosadas. ¿Es que vamos a pedir –además de la licencia de obra nueva- licencia de parcelación para organizar la construcción en régimen de propiedad horizontal? Como nos dice la Resolución de 14 de Enero de 2010 no puede limitarse la libertad del constructor para organizar la edificación realizada conforme a la licencia que se le ha concedido.
- Tercer supuesto: edificio ya construido (incluso imaginemos que hace varios años que forma parte de una calle de una ciudad) sometido al régimen de propiedad horizontal en el que uno de los propietarios obtiene por unanimidad (artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal) autorización de la Junta de Propietarios para dividir en dos su vivienda, situada en uno de los pisos intermedios o superiores ¿Quién se atreve a decir que esto es un caso de parcelación?.

Se pone de manifiesto con estos ejemplos que no podemos enfocar las cuestiones solamente desde la perspectiva urbanística de las parcelaciones. La finalidad de las presunciones está en evitar que se lleve a cabo una atribución del uso privativo de parte de una finca¹⁸ sin que se haya cumplido con los requisitos legales según la clase de suelo de que se trate; por lo tanto en aquellos casos en los que no hay ningún indicio de que la técnica de la propiedad horizontal se utiliza con fines fraudulentos no debe acudir a la idea de parcelación¹⁹. En concreto podemos decir a) en los casos en los que se lleve

¹⁵ En estos casos lo lógico es que el recurso terminara en el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de que se trate (en términos similares a lo que ocurre en materia de Derecho Foral).

¹⁶ La distinción entre elementos privativos (parcelas) y comunes (viales, conducciones, etc.) es una forma que resuelve numerosos problemas organizativos.

¹⁷ En lo que aquí nos interesa, básicamente certificación de técnico y licencia municipal. Cuando no se obtuvo licencia hay que justificar una antigüedad suficiente para que no quepan medidas que lleven a la demolición para poder inscribirlas. Véase el artículo 20 del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo, según redacción dada por Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de Julio.

¹⁸ No debe silenciarse que los preceptos legales literalmente parecen responder a otra idea: De una parte del inmueble habla en la actualidad el artículo 66.2 LOUA por contraposición a la expresión antes de la reforma de 2005 que decía una parte del *terreno*.

¹⁹ Véase lo dicho más arriba al hablar del concepto actual de parcelación urbanística. Según la Resolución de 14 de Julio de 2009 es necesario que exista un elemento de fraude. Acerca de si el Registrador (y con más razón aún el Notario) puede apreciar o no la existencia de fraude, puede citarse la Resolución de 1 de Enero de 2009, según la cual la labor calificadora no puede equipararse a la función judicial, por lo que no puede el registrador apreciar el carácter fraudulento de los negocios que merezcan tal calificativo, de igual forma que no puede apreciar la existencia en los sujetos intervinientes de una intencionalidad concreta, o la concurrencia de dolo o intimidación. Ahora bien, ello no quiere decir que la tarea calificadora se haya de limitar a una pura operación mecánica de aplicación formal de determinados preceptos, ni que al registrador le esté vedado acudir a la hermenéutica y a la interpretación contextual, cuando el contexto resulte de la documentación presentada y de los libros del Registro. Ello incluye los supuestos de fraude de ley, pues, aun cuando, como se ha dicho, el registrador no puede entrar en la "psique" del sujeto, sí puede apreciar el fraude cuando de la documentación presentada resulte objetivamente la existencia de un resultado antijurídico. No obstante, las facultades del registrador no pueden ir más

a cabo el establecimiento del régimen de propiedad horizontal a una edificación que ya existe para dividir en elementos independientes las distintas plantas o alturas; y b) en aquellos casos en los que simplemente se aumenta el número de elementos independientes de un edificio que ya está en propiedad horizontal, no hay parcelación. Ello no quiere decir que se trate de actuaciones que no estén sujetas a ningún tipo de control: la normativa somete a licencia municipal las obras de modificación, ampliación o simple reforma (cfr. artículo 8 d) del Reglamento de Disciplina Urbanística). Y este tipo de licencia deberá ser exigida por Notarios y Registradores cuando con las modificaciones en la descripción de las edificaciones ya existentes se esté alterando la descripción del inmueble en sus elementos estructurales (artículo 45 del Real Decreto 1993/1997, de 4 de Julio) en forma tal que será necesario cumplir nuevamente con los requisitos de declaración de obra nueva (cfr. entre otras la Resolución de la DGRN de 6 de Abril de 2009).

Existe un último argumento. Si comparamos la interpretación jurisprudencial que se ha hecho de la presunción referida a las propiedades horizontales con la presunción en caso de venta de cuotas indivisas, puede verse que es distinta. Mientras que en los casos de propiedad horizontal se aplica la presunción del artículo 66.2 de la LOUA de una manera automática (Resolución de 25 de mayo de 2005, como hemos visto), en la venta de cuotas pro indiviso es necesario, además de la presunción legal, que se aleguen otros indicios o existan otras circunstancias que nos lleven a entender que es posible la existencia de una parcelación necesitada de licencia, como veremos posteriormente²⁰.

C) Cuotas en pro indiviso.

Este supuesto es mejor que se examine por separado, dedicándole una especial atención.

5. La enumeración ¿constituye “numerus clausus”?

Fuera de los casos establecidos en la Ley no ha de presumirse la existencia de parcelación urbanística. Pero ello no significa que no pueda surgir la duda por las circunstancias concretas del caso de que se trate, en cuya hipótesis lo correcto es no autorizar la escritura sin la correspondiente licencia (así la sugiere la Resolución Consulta de 14 de Julio de 2009) o, en su caso, notificarlo los Registradores de la Propiedad a la autoridad municipal en los términos que establece el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de Julio.

IV. ESTUDIO ESPECIAL DE LA TRANSMISIÓN DE CUOTAS PRO INDIVISO.

Se trata del supuesto que ha sufrido una mayor evolución en las Resoluciones de la DGRN y también que ha sido objeto de una especial atención normativa.

Realizaremos una exposición fundamentalmente cronológica de la materia.

1. Resoluciones iniciales de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre este punto.

Tal vez este ha sido el camino más fácil y al que con más frecuencia se ha acudido para eludir la normativa sobre parcelaciones. La prueba de ello es que podemos encontrar diversos pronunciamientos de la D.G.R.N. La jurisprudencia de este Centro ha sufrido una muy curiosa evolución que hemos de destacar. Podemos sintetizarla en la siguiente forma:

- Postura de partida: prohibición de los casos de venta de cuota indivisa con pacto de utilización exclusiva, por considerarse realizados en fraude de ley (**Resolución de 26 de Junio de 1999**. Esta Resolución fue reiterada con posterioridad hasta en veinte ocasiones).
- Postura intermedia: Si dicho pacto es configurado por los particulares con alcance meramente personal, será posible que se inscriba la venta de la cuota, quedando fuera del Registro de la Propiedad, que no de la escritura pública, dicho pacto (**Resolución de 5 de Junio de 2001**).
- Postura final más permisiva: no es necesario que los particulares establezcan el alcance obligacional del pacto, sino

allá de comprobar (con los medios que puede tomar en cuenta para formar su juicio, es decir, los asientos del Registro y de los documentos presentados) que se ha conculcado de forma clara una ley imperativa o el orden público, o de que falta algún requisito esencial que vicie el acto o negocio documentado, haciéndolo inválido o ineficaz civil o registralmente.

²⁰ No obstante, es cierto que entre la figura de la propiedad horizontal y la venta de cuotas indivisas existe una importante diferencia: la propiedad horizontal de por sí lleva el uso o disfrute privativo de una parte del inmueble (los elementos independientes) mientras que la cuota indivisa no.

que mientras que no se diga nada al respecto habrá que entenderlo de esta naturaleza, por lo que la venta de la cuota puede acceder al Registro de la Propiedad (**Resolución de 29 de Enero de 2003**).

2. Incidencia del artículo 66 LOUA según la redacción originaria de fecha de 17 de Diciembre de 2002.

Según la redacción originaria del precepto en el terreno que tuviera la consideración de suelo no urbanizable, se consideraría acto revelador de una posible parcelación urbanística aquellos en los que mediante *asignaciones de uso o cuotas pro indiviso de un terreno (...)* puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del terreno.

En la interpretación que hicimos en nuestro primer trabajo, entendimos que con dicha normativa no podían seguir aplicándose los criterios anteriores de la DGRN dentro del territorio de la Comunidad de Andalucía. Dijimos que con la ley autonómica no es posible hacer la distinción entre ámbito real u obligacional, de tal manera que no serían admisibles este tipo de pactos aunque no accedieran al Registro de la Propiedad.

En efecto, los argumentos que dábamos eran los siguientes:

- La LOUA exige únicamente el requisito de que se llegue a tener el uso individualizado, siendo indiferente la naturaleza del pacto que se celebre, ya que no se hace distinción alguna en este punto.
- El control frente a estas posibles parcelaciones encubiertas se atribuye tanto a los Notarios como a los Registradores de la Propiedad. Si se entendiera que con excluir el alcance real del pacto de uso exclusivo, el negocio es válido, nunca los Registradores podrían entrar a controlar el posible fraude de ley que pudiera darse.
- Y, por este mismo motivo, si los Notarios han de realizar un primer control del posible fraude, ello será con independencia de que el negocio en todo o en parte vaya a acceder al Registro de la Propiedad.

La conclusión a la que habíamos llegado es que no podrían autorizarse escrituras públicas de venta en las que se transmitan cuotas indivisas con pactos de utilización exclusiva, aunque dicho pacto se diga que tiene alcance puramente personal. Y si a pesar de todo la escritura se hubiere autorizado, lo que no podrá acceder al Registro es el negocio en su totalidad, es decir, ni el pacto ni la venta de la cuota, al tratarse de un supuesto que la ley lo considera realizado en fraude de la misma²¹.

3. Las cautelas de la DGRN. La atenuación de la eficacia de la presunción.

Acerca de cómo la DGRN ha enfocado el tema de la venta de cuotas indivisa de fincas, podemos decir que ha sido de una forma demasiado cautelosa, con demasiadas prevenciones.

Podemos enumerar las siguientes Resoluciones.

A) Resoluciones de 7,8 y 18 de Abril de 2005. Venta de cuota indivisa en la que se declara que no se adquiere el uso individualizado de parte alguna, pero constando en el Registro practicada anotación preventiva de incoación de infracción urbanística.

En estas Resoluciones idénticas, los hechos son los siguientes: Se presenta en el Registro certificación municipal acreditativa de la incoación de expediente de disciplina urbanística por parcelación ilegal, al amparo de lo establecido en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. Posteriormente, se presenta escritura otorgada anteriormente a la fecha de la certificación municipal, de venta de una participación indivisa de una finca rústica (y en la que los intervinientes declaran, a los efectos en la citada Ley, que tal venta no implica la adscripción de uso de una parte concreta de la finca). Se practica anotación preventiva de prohibición de disponer, en méritos de lo ordenado en la certificación municipal, y finalmente el registrador suspende la inscripción de la escritura de venta, tanto por no acreditarse la obtención de la pertinente licencia municipal de parcelación, o la acreditación de su innecesariedad, como por la existencia de la anotación de prohibición de disponer. Este segundo defecto es revocado por la Dirección General, pues, conforme al art. 145 RH, las anotaciones de prohibición de disponer sólo afectan a los actos dispositivos posteriores a la práctica de la misma, no a los anteriores. Pero en lo que aquí interesa, es decir respecto del tema de la presunción de parcelación urbanística, la afirmación que se contiene en estas Resoluciones es que si el Ayuntamiento ha remitido una certificación al Registro y éste ha practicado el correspondiente asiento de anotación, advirtiendo de la posible existencia de parcelación ilegal, la venta de cuotas indivisas

²¹ Incluso en nuestro primer trabajo llegamos a analizar una serie de supuestos exceptuados y dudosos algunos de los cuales se han confirmado –otros no– por la doctrina de la DGRN.

no es posible sin licencia, aunque los particulares aleguen que no se adquiere el uso individualizado de parte alguna. La denegación, como vemos se encuentra más que en la presunción del artículo 66 de la LOUA, en el hecho de que se hubiere practicado un asiento de anotación anterior²².

B) Resolución de 23 de Julio de 2005. Venta de cuota indivisa que ya estaba inscrita como tal.

Para los casos en los que se lleve a cabo la venta de cuotas indivisas de situaciones que existían con anterioridad a la entrada en vigor de la LOUA, habíamos sostenido que las mismas había que seguir admitiéndolas. Se podían distinguir dos supuestos:

1. Segunda transmisión de una cuota. En este caso el argumento para su admisión no solamente se encontraría en la irretroactividad de la norma (Disposición Transitoria 3ª), sino incluso en el hecho de que puede tratarse de situaciones inscritas en el Registro de la Propiedad, pudiendo existir abierto folio independiente, mediante la técnica prevista en el artículo 68 del Reglamento Hipotecario. En tales casos, mientras que no se rectificara o impugnara el asiento registral, habrá que partir de la situación inscrita (artículo 1 de la Ley Hipotecaria).

2. El segundo supuesto será el caso de venta por primera vez de una cuota indivisa que hasta ese momento no se había transmitido, pero que pertenece a una finca de la cual ya se han vendido otras cuotas con derecho de utilización exclusiva. Existen argumentos en uno y en otro sentido. Para sostener que no es posible realizar la transmisión ahora, nos encontramos con el texto legal, el cual sirve de soporte para que no se incrementen situaciones de ilegalidad. Pero por otro lado, también puede argumentarse que la parcelación ilegal ya se ha realizado (es posible incluso que en su casi totalidad y quedaran unas pocas cuotas por transmitir solamente), en cuyo caso lo que procedería, más que impedir las transmisiones que queden, es

²² “Por lo que se refiere a la exigencia de Licencia de Parcelación, o Declaración de Innecesariedad de la misma, bien es cierto que el título calificado contiene una manifestación de las partes en el sentido de que el negocio jurídico en él instrumentado, no implicaba la adquisición del uso individualizado de una parte de la finca objeto de dicha escritura (a efectos de lo dispuesto en el art. 66.1.B de la Ley de 17 de diciembre de 2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía); pero con anterioridad a la presentación de dicho título en el Registro (prorrogado con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria por el despacho de título previo que será causa de la anotación preventiva de prohibición de disponer, tal y como indica el Registrador en su nota de calificación) ha accedido otro título –con virtualidad tabular– que pone de manifiesto la existencia, a los efectos previstos en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, de una posible parcelación ilegal que ha motivado la apertura de un expediente sancionador.

Sobre las cuestiones que provoca la toma en consideración, a efectos de la prioridad registral y de la formulación de la nota de calificación por parte del Registrador, de títulos presentados en el Diario, este Centro Directivo ha tenido la ocasión de pronunciarse en reiteradas ocasiones, poniendo de manifiesto que la calificación de un documento ha de realizar en función de lo que resulte del mismo y de la situación tabular existente en el momento de su presentación en el Registro (artículos 24 y 25 de la Ley Hipotecaria), sin que puedan obstaculizar su inscripción otros títulos incompatibles presentados con posterioridad. No es este –por contra– el caso que nos ocupa, en el que estamos en presencia de un título (la Certificación de la que trae causa la anotación practicada) que ha accedido al registro antes que el título que ha motivado la calificación negativa del Registrador, y que si bien no es un acto administrativo firme, sí que patentiza una situación de hecho (dotada de enorme relevancia por el Real Decreto 1.093/97 como veremos más adelante) y que ha de ser tenida en cuenta por el Registrador en su calificación en aras del cumplimiento de lo establecido por la Legislación Urbanística aplicable.

Por lo demás, este Centro Directivo también ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la eficacia de documentos presentados en los registros al objeto de no obtener o lograr la práctica de un asiento, sino con el fin de advertir, ilustrar o incluso condicionar la calificación de otro (cfr., por todas, la Resolución de este Centro Directivo de 2 de enero de 2005). Pero en el caso que motiva el recurso, ocurre que estamos en presencia de un documento (la Certificación Municipal), llamado a provocar un asiento registral (como así ha sucedido) y que es consecuencia de un expediente sancionador en materia urbanística por parcelación ilegal, por lo que se hace necesario que el título que acceda al registro cumpla con aquellos requisitos que imperativamente vengan establecidos por la legislación urbanística para tal finalidad.

La conclusión anterior, por lo demás, resulta claramente avalada por la interpretación conjunta de los apartados tercero y cuarto del artículo 79 del R.D. 1.093/97 de 4 de julio. En efecto, si la afirmación (en el correspondiente acuerdo municipal) de la existencia de peligro de formación de núcleo urbano, o de posible parcelación ilegal, comporta que el Registrador (que previamente habrá dirigido a la Corporación Municipal la comunicación prevista en el apartado 1.º del citado art. 79) haya de denegar la inscripción de las operaciones solicitadas de manera provisional (en tanto no se presentare en el Registro el documento acreditativo de incoación del expediente a que se refiere el apartado 5.º del precepto, con efectos de prohibición de disponer), con mayor razón esa denegación se impone necesariamente al Registrador cuando la Corporación Municipal ha remitido al Registro, antes de la presentación del título que formaliza la transmisión, la resolución acordando la incoación de expediente con efectos de prohibición de disponer, pues, en tal caso, no procede la comunicación al Ayuntamiento por parte del Registrador que prescribe el apartado 1 del art. 79 del R.D. 1.093/97 de 4 de julio. Precisamente porque la finalidad que aquella comunicación trata preventivamente de provocar ya se ha operado.

Por tanto, el Registrador, a la hora de calificar la compraventa presentada al Registro el 2 de septiembre de 2004, habrá de tener en cuenta la Resolución de la Alcaldía presentada el 18 de agosto de 2004, por lo que el título de compraventa calificado negativamente, para que puede acceder al Registro, habrá de contar, necesariamente, con la preceptiva licencia de parcelación o declaración de innecesariedad de la misma, tal y como resulta del artículo 78 del R.D. 1.093/97 de 4 de julio, en relación con el artículo 66.3 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía.”

acudir al remedio excepcional de la reparcelación forzosa (art. 183.2 LOUA).

La Resolución de 23 de Julio de 2005 aborda esta cuestión. El supuesto de hecho consiste en Venta de cuota indivisa de finca rústica (sin adscripción de uso respecto de una porción determinada de terreno), que ya figuraba inscrita como tal a favor del vendedor. El registrador comunica la venta al Ayuntamiento (a los efectos previstos en el art. 79 del Real Decreto 1093/97, de 4 de julio), y éste contesta poniendo de relieve la existencia de peligro objetivo de creación de un núcleo de población en la zona donde se encuentra la finca afectada. El registrador suspende la inscripción. Al resolver el asunto, la Dirección General a la vista de la contestación remitida por el Ayuntamiento al Registro, considera acertada la calificación del registrador, por lo que, concluye, han de seguirse las consecuencias previstas en el art. 79 del RD²³.

Esta Resolución establece dos criterios:

- El primero es que se aplica el artículo 66 a las ventas de cuotas indivisas que ya estaban inscritas a favor determinadas personas y lo que se hace ahora es una segunda transmisión.
- El segundo es que la calificación sigue descansando en la comunicación del Ayuntamiento, no en la posible apreciación por el Registrador de los indicios de la existencia de parcelación ilegal.

C) Resolución 10 de Octubre de 2005. Venta de cuota indivisa sin atribución de uso exclusivo y sin que el Registrador aluda a la existencia de otros indicios reveladores de una parcelación.

En consonancia con la línea seguida, en este caso la DGRN considera que para apreciar la existencia de una parcelación ilegal sería necesario, bien que junto con la venta de cuota se atribuyera a ésta el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente, bien que existiera algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de cuota, pudiera llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación; por lo que deducir, del solo hecho de la venta, que ésta constituye una parcelación ilegal, es una conjetura en la que no puede basarse la calificación registral²⁴. Como vemos el criterio que se consolida es que la sola venta de cuota indivisa, si no hay pacto de utilización exclusiva, no es suficiente por sí misma para apreciar la existencia de parcelación.

Queda establecida con claridad la postura de la DGRN: es necesario pacto expreso de atribución de uso exclusivo o que, además, de otras circunstancias o indicios pueda llegarse a pensar que existe parcelación ilegal, pero ello solamente lo podrá apreciar la autoridad municipal, no el Registrador. Es decir, a pesar de que se hubiera afirmado en Resolución de 25 de Mayo de 2005 (que como vimos se trataba de un caso de utilización de la figura de la propiedad horizontal) que las previsiones legales suponían un caso de auténtica presunción legal que solamente podía ser desvirtuada administrativa o judicialmente, vemos que cuando se trata de su aplicación a la venta de cuotas indivisas ya no se sostiene lo mismo. Ahora se considera que la presunción de la ley es solamente un indicio, que por sí solo no es suficiente si no hay pacto expreso de utilización en exclusiva de una parte de la finca de que se trate.

Hasta este momento no se había producido la reforma del artículo 66 de la LOUA por Ley por la Ley 13/2005, de 11 de Noviembre.

4. Modificación del artículo 66 de la LOUA por Ley 13/2005, de 11 de Noviembre.

Con esa fecha se modifica el contenido del artículo 66 de la LOUA como sabemos. En lo que interesa en este momento es de destacar que se añade una expresión que no existía antes robusteciendo, por así decirlo, la eficacia de las

²³ Literalmente nos dice: “En el caso que nos ocupa, si bien hay que poner de relieve la muy escasa motivación de las calificaciones recaídas, no es menos cierto que la comunicación en su día practicada a la Entidad Local, ha desembocado en una resolución (acto administrativo); resolución que, sin perjuicio de los recursos administrativos o contenciosos que contra ella procedan, goza, ex lege, de una presunción de validez (cfr. art. 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Por ello, de dicho acto administrativo comunicado al Registro de la Propiedad, han de seguirse las consecuencias previstas en la norma procedimental aplicada en la calificación (art. 79.3 del citado Real Decreto 1093/97).”

²⁴ FJ 2. “Sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que se pueden emplear por el Registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, pues para ello sería necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación, elemento que no existe en el presente supuesto, por lo que, deducir del solo hecho de la venta de la referida cuota que existe parcelación es una conjetura en la que no se puede basar la calificación registral.”

presunciones de los actos que son reveladores de una posible parcelación urbanística. En efecto, se afirma que se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos (que son los mismos que ya se decían) que produzcan el resultado de existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble; y ahora se añade “*sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación*”.

Ante esta reforma parecería que la postura de la DGRN necesariamente tendría que cambiar. Pero veremos que no ha sido así.

A) Resolución de 14 de Julio de 2009

Se trata de una Resolución dictada en respuesta a una Consulta planteada por el Colegio Notarial de Andalucía²⁵. Al margen de otras cuestiones, en lo que se refiere al tema que analizamos únicamente ha de destacarse que se sigue partiendo de la idea de que las afirmaciones legales no son determinantes por sí solas: el Notario debe tener una actitud activa en la indagación de los motivos (la causa) del negocio. Si concluye que está ante un claro supuesto de parcelación, debe denegar la autorización; si concluye que cabe descartar aquélla, debe autorizar la escritura; y, en caso de duda fundada lo que debe hacer es (dado el deber de colaborar con la Administración) o bien consultar antes de la autorización, o bien comunicar a dicha Administración el hecho del otorgamiento de la escritura.

Vemos, por lo tanto, que pocas pautas pueden extraerse de esta contestación, salvo el que la DGRN aplica a los Notarios la misma actividad que el artículo 79 del RD 1993/1997 impone para los Registradores: la notificación a la Administración urbanística.

B) Resolución 12 de Julio de 2010. Venta de cuota indivisa existiendo otros indicios que ponen de manifiesto que se tiene el uso exclusivo de una parte del terreno.

Se presentan conjuntamente dos escrituras otorgadas el mismo día y con número de protocolo sucesivos: declaración de obra nueva de una vivienda, sobre un terreno rústico perteneciente a varios comuneros, efectuada por uno de dichos condóminos, por sí y en representación de los demás, manifestando el declarante haberse hecho la construcción a su costa; y venta de la cuota del repetido comunero, con derecho al uso de la vivienda, declarando el vendedor que construyó la vivienda con destino a uso propio sin intención de venderla, pero que ahora la transmite y el comprador le exonera de la obligatoria suscripción del seguro decenal de daños. Sobre la misma finca existen ya inscritas otras ventas de cuotas indivisas y declaraciones de obra de viviendas. A la vista de las circunstancias concurrentes, se entiende que hay riesgo de parcelación ilegal y exige licencia de parcelación.

La doctrina es la misma que se venía manteniendo: para que el Registrador pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. Resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación. En este caso concreto el hecho de que se trasmita una vivienda y se esté exonerando de la constitución del seguro decenal por el transmitente revelan el que se tiene un uso propio y exclusivo de dicha vivienda²⁶.

²⁵ No está publicada en el BOE. La Consulta fue planteada con fecha de 26 de Julio de 2006 preguntando si los Notarios podía autorizar escrituras de venta de participaciones indivisas de fincas rústicas. La DGRN tardó tres años en responder. Además, lo hizo teniendo que reconocer que carecía de competencia para pronunciarse sobre el ámbito objetivo del artículo 66 de la LOUA, pudiendo hacerlo solamente sobre el alcance de dicho artículo en lo que se refería a la actuación notarial. Pero lo cierto es que sí entra en la interpretación del artículo 66 de la LOUA, por lo menos para hacer dos afirmaciones: la ampliación del concepto de parcelación urbanística y el que la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado no excluye la idea de parcelación ya que la aparición de nuevos asentamientos es una cuestión de hecho. A partir de estas ideas (a las que se ha remitido en todas las Resoluciones posteriores) las conclusiones a las que llega la DG son bastante decepcionantes ya que solamente plasma una serie de afirmaciones que son totalmente obvias.

²⁶ “La Registradora, en el presente caso, no basa su calificación únicamente en la existencia de una transmisión de cuota indivisa, sino, junto con ello, en dos elementos de juicio adicionales, derivados, de un lado, de los antecedentes del Registro (a cuya vista ya hizo constar en la nota simple de información continuada que se insertó en la escritura la advertencia según la cual «Se advierte, conforme al artículo 66 de la LOUA que no se admitirán ventas de participaciones indivisas o de declaraciones de obras nuevas, que impliquen según los antecedentes del Registro una posible parcelación ilegal...») y, de otro lado, de la exoneración del seguro decenal que efectúa el comprador al vendedor en el título de compraventa relacionado, en el que el transmitente justifica la no constitución del seguro decenal alegando ser la construcción en autopromoción y que su propósito inicial era destinarla a domicilio personal y no enajenarla en el plazo de diez años, circunstancia que es reveladora de un uso propio y exclusivo de la vivienda y, por tanto, de la porción

C) Resolución 24 de Agosto 2011.

De momento esta es la última Resolución sobre el tema. Merece destacarse, ante todo que en sus Fundamentos de Derecho cita expresamente al Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, aunque no acude a él en su argumentación. El supuesto de hecho consiste en la venta de una participación indivisa que equivaldría teóricamente a una superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística. El Registrador (aparte de otras vicisitudes que no interesan) pone de manifiesto dos datos fundamentales: de los antecedentes del Registro resulta que hay otras 19 escrituras presentadas de venta de cuotas indivisas de la misma finca, y, a su vez, el Ayuntamiento (en contestación a la notificación del Registro) comunicó que existía riesgo de parcelación ilegal. La conclusión aquí es fácil: es necesaria la oportuna licencia.

Pero vemos que sigue siendo necesario que junto con la venta de la cuota indivisa se den otros índices reveladores de la posible existencia de la parcelación. No es posible apreciarlo de una forma directa por el Registrador²⁷.

La conclusión que podemos extraer es que a pesar de los cambios normativos y reglamentarios y a pesar de la afirmación de que estamos ante un caso de presunción legal, la sola venta de una cuota indivisa (si no lleva pacto de atribución de uso en exclusividad) no se considera suficiente para que Notarios y Registradores de la Propiedad puedan apreciar que están ante un caso de parcelación ilegal. Es necesario algún otro indicio que lleve a esa conclusión. En el apartado siguiente veremos hasta qué punto esta opinión puede aplicarse a todo supuesto.

5. Incidencia del Reglamento de Disciplina Urbanística.

Con fecha de 16 de marzo de 2010 se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 7 abril; entrada en vigor al mes de su publicación). La novedad sobre este punto se encuentra en el párrafo 3 del artículo 8 a). Después de reproducir el contenido del artículo 66.2 de la LOUA, añade:

“Igualmente, tendrán la consideración de actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas proindiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada. El mismo régimen se aplicará a las transmisiones de acciones, participaciones u otros derechos societarios que produzcan el mismo resultado, así como a las divisiones horizontales.”

Este párrafo ha sido objeto de múltiples comentarios en páginas de Internet, corporativas y profesionales, así como objeto de conferencias²⁸.

A) Supuestos de aplicación del precepto reglamentario.

El precepto directamente realiza dos acotaciones: solamente se aplica a las transmisiones inter vivos²⁹ y al suelo calificado como no urbanizable. El concepto de transmisión debe entenderse en sentido amplio: todo cambio de titularidad respecto de una cuota indivisa (por ejemplo, quedan incluidos los casos de aportación a una sociedad).

Se añade un requisito: que como consecuencia de la transmisión *“a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente,*

de terreno ocupada por la misma, supuesto prevenido en el artículo 66.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía («diversos titulares a los que corresponda el uso individualizado de una parte del inmueble»), lo que obliga a exigir la preceptiva licencia o declaración de innecesidad (artículos 66.4 LOUA y 78 del RD 1093/1997, de 4 de julio). Todo lo cual lleva a concluir, en atención a lo antes expuesto, que resulta justificada la calificación registral negativa.”

²⁷ “El registrador, en el presente caso, no basa su calificación únicamente en la existencia de una transmisión de cuota indivisa, sino, también, en dos elementos de juicio adicionales, derivados, de un lado, de los antecedentes del Registro (de los que resulta que obran presentadas otras diecinueve escrituras de venta de otras tantas participaciones indivisas de la misma finca, que en conjunto representan el 96,2935% del dominio de la finca) y, de otro, del escrito remitido por el Ayuntamiento, como órgano urbanístico competente, en el que se comunica que todas las transmisiones intervivos de la finca 15781 son reveladores de una posible parcelación ilegal. Todo lo cual lleva a concluir, en atención a lo antes expuesto, que resulta justificada la calificación registral negativa.”

²⁸ Puede verse sobre las distintas opiniones el trabajo de Jesús CAMY ESCOBAR, “La calificación registral de los actos de parcelación urbanística”, publicado en la página de Internet www.notariosyregistradores.com

²⁹ Da igual que sea a título gratuito u oneroso.

como parcela mínima edificable o divisible...”. La dicción literal del precepto es necesario corregirla en un punto. No es que a cada uno de los titulares le tenga que corresponder una superficie que esté por debajo de la parcela mínima edificable o divisible, sino que bastará con que solamente uno de ellos adquiera una o conserve porción de tales características³⁰.

B) ¿Cómo debe interpretarse la expresión reglamentaria? ¿Deja de existir la presunción del artículo 66.2 de la LOUA cuando no se cumplan los requisitos del Reglamento?

Esa es la conclusión que parece desprenderse. Pero si tenemos en cuenta que la norma reglamentaria no puede alterar el precepto legal para excluir supuestos que la ley no excluye, ni tampoco incluir supuestos no previstos en la Ley, la única interpretación posible es que el Reglamento lo que está proporcionando son esos indicios añadidos necesarios para que Notarios y Registradores puedan apreciar que estamos ante una parcelación que sería ilegal si no tiene licencia o declaración de innecesariedad. Con ello, paradójicamente se viene a dar encaje a la interpretación que la DGRN está haciendo del artículo 66.2 de la LOUA y que hemos expuesto en el apartado anterior. Es decir, si partimos de la validez *a priori* y en abstracto de las ventas de participaciones indivisas de fincas rústicas (Resolución de 14 de Julio de 2009), cuando no exista pacto de atribución en exclusiva de uso individualizado de parte del suelo (o cuando se dijera expresamente lo contrario), no pueden establecerse conjeturas sobre si hay o no parcelación ilegal (Resolución de 10 de Octubre de 2005), por lo que será necesario indagar (el Notario) o alegar (el Registrador) la existencia de otros indicios³¹. Pero sí, además, resulta que es una transmisión inter vivos, que recae sobre suelo rústico y que la cuota transmitida representa una porción ideal que está por debajo de la parcela mínima edificable o divisible, ya tenemos aquí tales indicios para no autorizar o no inscribir.

6. Otros supuestos dudosos.

Podemos citar los dos siguientes:

A) Pactos que difieren la partición a un momento futuro y supeditada al planeamiento.

No es extraño el pacto en virtud del cual, y a fin de eludir la limitación legal, se establece que en el futuro, cuando el planeamiento lo permita y de acuerdo con el mismo, se llevará a cabo la partición en determinada forma, siendo voluntad de los particulares que la adjudicación de las parcelas futuras se realicen a concretas personas en forma también concreta. Este tipo de pacto, en sí no tiene por qué ser rechazado; lo único que ocurre es que en realidad lo que está es revelando que ya se tiene el uso exclusivo de determinada porción y lo que se desea es poder hacer la partición en la misma forma que de hecho ya se ha realizado.

B) Cuotas indivisas de otros derechos de disfrute.

Ya hemos visto anteriormente como en la Resolución de 29 de Enero de 2003 se ha planteado la posibilidad de que mediante la constitución de un derecho de usufructo que se transmite por cuotas, pueda estar haciéndose una parcelación. La Resolución no llega a entrar en el fondo de la cuestión, ya que se escapa a través de la afirmación de que el pacto de uso exclusivo no tenía carácter real. Pero ello también significa que sería posible que se hubiere incurrido en el supuesto de parcelación en el caso en el que el pacto hubiere sido con eficacia “*erga omnes*”. Por nuestra parte entendemos que la LOUA no hace referencia a los derechos que se transmitan, sino que pone el acento en si se va a dar lugar o no a la formación de nuevos asentamientos, y esta debe ser la idea principal para poder apreciar el fraude.”

Hasta aquí hemos analizado cuestiones que salvo el apartado referente al Reglamento de Disciplina Urbanística, son aplicables tanto a las parcelaciones en suelo urbano como al urbanizable y no urbanizable. Veremos ahora las particularidades normativas que existen para estas distintas categorías de suelo.

V. PARCELACIONES EN SUELO URBANO Y URBANIZABLE

El concepto de parcelación urbanística para estos suelos es el de “división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares”. (artículo 66.1). La primera precisión que ha de hacerse es que al igual que dijimos en el suelo no

³⁰ Pensemos en la transmisión de una primera cuota en un porcentaje que queda por debajo de la medida señalada reglamentariamente; y en el caso contrario: una transmisión por encima de esa medida pero quedando en el transmitente un porcentaje que arroja una teórica superficie inferior a la permitida.

³¹ Número de escrituras de venta sobre una misma finca, advertencias del Ayuntamiento, etc. ... Supuestos que son los contemplados en las distintas Resoluciones citadas.

urbanizable, “división” incluye también los supuestos de segregación.

1. Necesidad de diferenciar entre las distintas clases de suelo urbanizable.

Aunque aparentemente el régimen que en esta materia se establece es única, es necesario tener en cuenta que dentro del suelo urbanizable la Ley andaluza ha establecido la posibilidad de que existan tres clases de suelo, a los que llama urbanizable ordenado, sectorizado y no sectorizado. Esta última clase en realidad no es sino una categoría residual, la cual no tiene apenas diferencias con el suelo no urbanizable ya que prima ante todo su carácter agrícola. Así se desprende del artículo 47 de la LOUA en relación con el artículo 9 del texto Refundido de la Ley del Suelo Estatal 2/2008 de 20 de Junio..

Dado que por mandato legal no pueden hacerse parcelaciones mientras que no se haya producido lo entrada en vigor de la ordenación pormenorizada, ello significa que encuentra pleno sentido (sobre todo en el suelo urbanizable no sectorizado) la aplicación de la presunciones de parcelación ilegal que anteriormente hemos visto que la Ley establecía (antes de la reforma de 11 de noviembre de 2005) solamente para el suelo no urbanizable.

2. Régimen jurídico de estas parcelaciones.

A diferencia de lo que se establece en el suelo no urbanizable, para el caso en el que no se haya obtenido la licencia de parcelación o declaración de innecesariedad, la Ley no establece la sanción de nulidad.

Nos encontramos simplemente ante una infracción urbanística. Pero ello no significa que pueda resurgir el viejo argumento de que estamos ante un ilícito administrativo que no impediría la validez civil de la parcelación. Sobre este punto hay que recordar que este argumento está superado puesto que el contenido normal del derecho de propiedad viene determinado por la legislación urbanística, de tal manera que no es posible entender que hay distintas clases de normas que atribuyan distintos derechos. Al mismo tiempo también hay que tener presente que el requisito de la licencia o de la declaración de innecesariedad no solamente está exigido por la ley andaluza, que siempre podría decirse que no tiene competencias para regular formalmente requisitos de las escrituras o de acceso al Registro de la Propiedad, sino también por la legislación estatal (el artículo 259.3 del anterior Texto Refundido de 26 de Junio de 1992, es de los pocos preceptos que tras la Sentencia de 1997 del Tribunal Constitucional quedaron en pie³²); así lo establece en la actualidad el artículo 17.2 del Texto Refundido de 20 de Junio, según se ha expuesto al principio de este trabajo.

A diferencia de lo que ocurre en el suelo no urbanizable, la parcelación sin licencia se considera solamente como falta grave (artículo 207.3)³³ y es aplicable el plazo del límite de cuatro años, a contar desde el momento de la completa terminación, para que la Administración pueda adoptar medidas de protección y restablecimiento de la legalidad urbanística (artículo 185.1), pero no es el momento de entrar en toda la problemática de si es posible distinguir entre la parcelación en el sentido material y la parcelación en sentido jurídico (en donde los cuatro años nunca habrán transcurrido puesto que se estará haciendo en el momento de la escritura pública)³⁴. De todas maneras a los Notarios y a los Registradores no es posible

³² No fue recurrido el párrafo ni su carácter de aplicación plena según la Disposición Final Única del Texto Refundido de 1992. La Ley 6/1998 lo declaró vigente en su Disposición Derogatoria.

³³ Según los artículo 86 y 87 del Reglamento de Disciplina Urbanística las sanciones son las siguientes:

Artículo 86. Parcelaciones en suelo urbano.

Se sancionarán con multa del 10 al 20 % del valor en venta de los terrenos afectados las parcelaciones urbanísticas en suelo urbano que contradigan las determinaciones de la ordenación urbanística.

Artículo 87. Parcelaciones en terrenos con el régimen jurídico del suelo urbanizable.

Se sancionarán con multa del 15 al 30 % del valor en venta de los terrenos afectados las parcelaciones urbanísticas en suelo con el régimen del urbanizable que contradigan las determinaciones de la ordenación urbanística, o de la ejecución de ésta.

³⁴ Puede verse también sobre este punto el artículo 84.2 del Reglamento de Disciplina Urbanística que a propósito de la prescripción de las infracciones urbanísticas establece que el inicio del cómputo en las infracciones derivadas de una *actividad continuada*, la fecha inicial del cómputo será la de finalización de la actividad o la del último acto con el que la infracción se consuma. “Constituye infracción urbanística continuada, la actividad consistente en la repetición de actos que sean constitutivos del mismo tipo de infracción administrativa cuando todos ellos tengan una unidad de objetivo dentro de un mismo ámbito territorial, definido registral

que los particulares intenten justificar el transcurso del plazo de caducidad, sino que lo que está previsto es que se dirijan a la Administración para solicitar la legalización si la parcelación fuera compatible con la ordenación vigente (artículo 182.1).

VI. PARCELACIONES EN SUELO NO URBANIZABLE.

1. El suelo no urbanizable.

De conformidad con la LOUA, artículo 46, esta clase de suelo no tiene, a diferencia de lo que ocurría anteriormente, una connotación residual, sino que tienen la consideración de tal los terrenos que el Plan General de Ordenación Urbana adscriba a esta clase de suelo dentro de las siguientes cuatro categorías: de especial protección por la legislación específica (por ejemplo, legislación sobre patrimonio histórico, parques naturales, etc.), de especial protección por la planificación territorial o urbanística, de especial protección por su carácter rural o natural y el que constituya el soporte físico del hábitat rural diseminado.

Se trata, por lo tanto, de un suelo en el que prima ante todo la protección y su preservación ante transformaciones. Y por lo tanto, resulta lógico que la norma autonómica imponga los requisitos más rigurosos para las parcelaciones, junto con la reacción más fuerte en el plano jurídico en caso de contravención (la nulidad), y la calificación como infracción muy grave la realización de las mismas.

Ahora bien, a todo lo anterior hay que añadir que esta categoría de suelo tiene justificación en el caso en el que el municipio tenga Plan General de Ordenación. En otro caso, la Disposición Transitoria Séptima de la LOUA establece que el suelo del término municipal se entenderá clasificado en urbano y no urbanizable, que será todo el que no tenga las características del primero. Aquí carecerá de sentido aplicar todo un estatuto jurídico que está pensado para la protección del suelo atendiendo a sus especiales características objetivas.

2. El concepto de parcelación urbanística en el suelo no urbanizable.

Según dijimos más arriba es la división o segregación simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos (artículo 66.1b) de la LOUA)³⁵.

La expresión de división simultánea o sucesiva de fincas o parcelas en dos o más lotes, no necesita de especial aclaración, pero sí el resto del precepto. Así:

A) La parcelación urbanística puede existir *con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza*. Es decir, puede ocurrir que la división sea perfectamente posible de acuerdo con las normas que rigen la propiedad rústica, e incluso que se hubiere obtenido licencia de las autoridades agrarias si la misma hubiere sido procedente, pero en cambio, puede incurrirse en una parcelación urbanística no permitida por tratarse de una división que induzca a la formación de nuevos asentamientos, como veremos. Y no pensemos que puede tratarse de un supuesto extraño; así, por ejemplo, se trataría del caso de divisiones o segregaciones que se hagan en suelo próximo a núcleos de población bajo la cobertura de respetar las unidades mínimas de cultivo para suelo de regadío.

B) Acerca de cuándo se considera que se *pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos*, nos lo dice directamente la Ley en el último párrafo del artículo 52.6:

“Se considerará que inducen a la formación de nuevos asentamientos los actos de realización de segregaciones, edificaciones, construcciones, obras o instalaciones que por sí mismos o por su situación respecto de asentamientos residenciales o de otro tipo de usos de carácter urbanístico, sean susceptibles de generar demandas de

o físicamente. A estos efectos se tendrán en cuenta los siguientes elementos:

- a. La existencia de una pluralidad de acciones u omisiones con cierta vinculación espacial y temporal que sean ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión.
- b. La homogeneidad del valor territorial y urbanístico a proteger, en su caso.
- c. La identidad o semejanza del precepto objeto de contravención”.

³⁵ Expresión legal que cuenta con antecedentes en la legislación de otras Comunidades Autónomas.

infraestructuras o servicios colectivos, impropios de la naturaleza de esta clase de suelo”.

Se trata de cuestiones de puro hecho de difícil apreciación por Notarios y Registradores de la Propiedad, y más si cabe por lo primeros³⁶, puesto que es posible acudir a una pluralidad de tales fedatarios a fin de eludir posibles sospechas ante sucesivas divisiones. Como elemento hermenéutico que ayude en tales casos, puede acudirse al artículo 79 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*. Este precepto como sabemos habla de “circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones”, las cuales pueden dar lugar a que aparezca la duda fundada de que se está dando lugar a la formación de nuevos asentamientos o creación de nuevos núcleos de población, como le llama este Real Decreto.

3. Nulidad.

La reacción legal prevista, como dijimos, para el caso de contravención de la prohibición establecida, es la “nulidad de pleno derecho”, tal y como expresamente señala el artículo 68.2 de la LOUA. Al tratarse de una clase de terreno objeto de especial protección, la sanción es lógica. Ello supone la no producción de efectos “ab initio” y la inexistencia de acciones entre los particulares para pretender hacer valer lo estipulado. Igualmente la nulidad supone el que en esta clase de terrenos no pueda aplicarse nunca la doctrina de la posible obtención de licencia por silencio administrativo (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Enero de 2009 y Resolución de la DGRN de 15 de Septiembre de 2009).

Al tratarse de nulidad absoluta, será suficiente acreditar el hecho para que la misma pueda ser apreciada, sin que sea necesario que los Tribunales declaren la misma.

Igualmente, es lógico que se establezca en el artículo 185 de la ley andaluza que no hay “limitación temporal” para el ejercicio de la potestad de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado cuando se trate de parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable. Es decir, no es posible la caducidad general de 4 años establecida en el mismo precepto citado.

Por las mismas razones, la realización de las parcelaciones en este suelo no urbanizable se considera infracción muy grave (artículo 207.4 LOUA)³⁷. Y aquí sí debe hacerse una precisión: a diferencia de la no prescripción ni caducidad del derecho de la Administración a restablecer el orden perturbado, sí hay plazo para que la Administración pueda abrir un expediente por la infracción cometida, siendo de cuatro años a computar desde el día en que la infracción se hubiere cometido o hubiere aparición de signos externos que permitan conocer la infracción (artículos 210 y 211 LOUA). Una vez impuesta la sanción, la misma puede, a su vez, prescribir a los tres años (artículo 211.2)³⁸.

A pesar de tan solemne proclamación de nulidad, no es posible negarse a la realidad de los hechos, de tal manera que, incluso en suelo no urbanizable, es posible (en los casos en que proceda) una legalización posterior “sui generis” mediante la reagrupación de las parcelas a través de una reparcelación forzosa de las que han sido objeto de dichos actos de previa parcelación sin licencia, según determina el artículo 182.2, el cual, nos remite a la forma que se determine reglamentariamente en el futuro³⁹.

No obstante todo lo anterior, hay que decir que la solemne proclamación de nulidad que establecen los preceptos que hemos visto, no siempre podrá ser aplicada, ya que se deben tener en cuenta dos situaciones que se superponen sobre el tema. La primera es que la nulidad sobre toda parcelación en suelo no urbanizable se establece solamente a partir de la

³⁶ Como dice la Resolución de 14 de Julio de 2009, “existe un amplio, variado y con frecuencia imaginativo elenco de situaciones, en que lo que puede existir es una *duda fundada* sobre el peligro de creación de un núcleo de población”.

³⁷ Según el artículo 88 del RDU: “1. Se sancionarán con multa del 40 al 80 % del valor de los terrenos afectados las parcelaciones urbanísticas en terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, no siendo nunca inferior a la diferencia entre el valor inicial y el de venta de las parcelas correspondientes.

2. Se sancionarán con multa del 20 al 40 % del valor de los terrenos afectados aquellas segregaciones sobre terrenos que tengan dimensiones inferiores a las determinadas como mínimas en el instrumento de planeamiento”

³⁸ A las sanciones en materia de parcelación se dedican los artículos 212 a 214 de la LOUA, los cuales establecen multas en distintos porcentajes dependiendo de la clase de suelo.

³⁹ El RDU contempla la legalización de las actuaciones realizadas sin licencia en el artículo 48. Es de señalar que el número 4 excluye de la aplicación del principio de proporcionalidad a los casos del artículo 185.2 de la LOUA.

norma andaluza; para las situaciones producidas con anterioridad a su entrada en vigor, debe estarse a lo que la norma estatal anterior establecía. Lo segundo que ha de tenerse en cuenta es que la parcelación ilegal normalmente va unida a la posterior edificación de las parcelas; y una vez que existe dicha edificación el acceso de las mismas puede hacerse justificando el transcurso del plazo establecido en la legislación para que quepa adoptar medidas de demolición (en la actualidad debe aplicarse el artículo 20 del Texto Refundido de 20 de Junio de 2008, según redacción dada por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de Julio). La solución del tema no es fácil porque aunque pueda autorizarse y acceder al Registro de la Propiedad la escritura de declaración de obra, puede seguir siendo necesaria la licencia de parcelación o la declaración de innecesariedad. Así ha ocurrido en la Resolución antes citada de 12 de Julio de 2010. En el caso contemplado por la Resolución no se plantean objeciones a la declaración de obra nueva de la vivienda, pero dado que también queda constatado el derecho de uso exclusivo de la vivienda existente sobre la parcela común, se entiende que se trata de un caso de parcelación por aplicación del artículo 66 de la LOUA⁴⁰.

4. Supuestos excepcionales de parcelación en el suelo no urbanizable.

Toda regla general siempre cuenta con alguna excepción. En este caso aparentemente la encontramos en el artículo 52.1 de la LOUA. Decimos que aparentemente tan solo porque lo que este precepto permite no son las parcelaciones urbanísticas, sino las parcelaciones que no sean urbanísticas. Veámoslo.

Según este precepto, en el suelo no urbanizable que no esté adscrito a categoría alguna de especial protección (por ejemplo, el de carácter natural o rural) podrán realizarse “*segregaciones, ..., que, estando expresamente permitidas por el Plan General de Ordenación Urbanística o Plan Especial de desarrollo, sean consecuencia de: a) El normal funcionamiento y desarrollo de las explotaciones agrícolas*”. A continuación, (con notable imprecisión y en forma bastante confusa) se dice que “*Estos actos estarán sujetos a licencia municipal*”, pero inmediatamente se dice que “*Se exceptúan de la regulación anterior, en los términos que se determinen reglamentariamente, aquellas segregaciones de naturaleza rústica cuya finalidad no sea la implantación de usos urbanísticos, y para las que se obtenga la correspondiente declaración municipal de innecesariedad de licencia*”.

El precepto no es de fácil inteligencia, porque lleva a una conclusión que parece absurda: se afirma que pueden hacerse segregaciones que sean de naturaleza rústica, las cuales no necesitan de licencia, pero sí de declaración de innecesariedad de licencia, la cual (y aquí está la paradoja) habrá que concederse obligatoriamente si en verdad es una parcelación no urbanística. Cuando volvamos sobre el artículo 8 a) del RDU volveremos a hablar sobre este punto.

Es necesario hacer diversas precisiones:

- La utilización de la palabra segregación, debe considerarse que incluye también los casos de división, porque de lo contrario se trataría de un precepto fácilmente vulnerable. La teleología de la norma nos lleva también a esta conclusión.

- Expresamente se alude a la naturaleza rústica de la segregación, lo cual significa que ha de aplicarse la legislación agraria, especialmente la Ley 19/1995, de 4 de Julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias, que establece la nulidad de las divisiones o segregaciones por debajo de la unidad mínima de cultivo (artículo 24 y excepciones contenidas en el artículo 25). Si se trata de un suelo no urbanizable sometido a legislación especial, de la cual deriva su necesidad de protección, habrá que tenerla también en cuenta.

- La pregunta que surge inmediatamente es la siguiente: ¿debe exigirse en todo caso la declaración de innecesariedad?. Es decir, en aquellos casos en los que se realice una división con arreglo a la legislación agraria, respetando su normativa y no induciéndose la formación de nuevos asentamientos (en los términos que ya hemos visto), ¿tiene competencias el Ayuntamiento para intervenir en el tema?. De la dicción literal del artículo 52 en relación con el 66 de la LOUA, así resulta y debe considerarse lógico por un doble motivo:

- Es posible que a pesar de que se respete la unidad mínima de cultivo, especialmente en suelo de regadío, se pueda dar lugar a la creación de nuevos asentamientos.
- El suelo no urbanizable tiene como característica fundamental el ser objeto de una especial protección, por lo que la intervención de varias Administraciones puede estar justificada.

⁴⁰ En estos casos parece que queda impedida para siempre la posibilidad de vender la vivienda mientras que no se obtenga licencia de parcelación. Bien es verdad que pudo haberse hecho en orden distinto: primero vender la cuota indivisa (suponiendo que no exista ningún indicio más revelador de la posible parcelación) y posteriormente el adquirente –y los demás comuneros- llevar a cabo la declaración de obra nueva.

Por las razones que diremos después, es conveniente estudiar este punto más detenidamente y poner el tema en relación con la legislación agraria.

VII. LEGISLACIÓN AGRARIA Y PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

Según lo que hemos expuesto hasta ahora, toda parcelación urbanística, sea cual sea la clase de suelo en la que se realice, necesita de licencia o de declaración de innecesariedad, e incluso, toda *segregación de naturaleza rústica* en suelo no urbanizable, también necesitará de declaración de innecesariedad (artículo 52.1 LOUA). Ello hace que inmediatamente nos tengamos que preguntar de qué manera queda afectada la legislación agraria; o si se quiere, de forma más directa podemos hacer la siguiente pregunta: ¿toda división o segregación de terrenos debe contar con el visto bueno de los Ayuntamientos?.

Para ello es necesario recordar algunos preceptos normativos que no pueden olvidarse.

Con arreglo a lo establecido en el artículo 8 del TR de la Ley del Suelo de 20 de Junio de 2008, el derecho de propiedad comprende las facultades de *usar, disfrutar y de explotación de acuerdo con el estado, características y clasificación del suelo*. Cuando se trata de terrenos “rurales”, el artículo 9 de esta misma ley, no dice que se trate de un derecho, sino que es un deber el conservarlos y mantener su masa vegetal destinándolos al uso que le es propio.

Estos preceptos, determinan el contenido esencial de la propiedad. Este contenido esencial no puede ser desconocido por el legislador autonómico, ni tampoco es correcto pretender regular toda la materia agraria a través de leyes urbanísticas.

Trasladada la cuestión a la norma andaluza, resulta que nos encontramos con dos clases de suelo en donde prima el aspecto de utilización agraria: el suelo no urbanizable y el urbanizable no sectorizado, ya que es una categoría residual en donde la idea de planificación urbanística todavía le es ajena (artículo 47 c) LOUA).

En estas dos clases de suelo, por lo tanto, existe actividad agrícola que ha de regirse por su propia normativa de tal manera que conjugando la Ley 19/1995, de 4 de Julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias más la LOUA podemos llegar a establecer el siguiente cuadro normativo:

1. No es posible que se realicen divisiones o segregaciones por debajo de la unidad mínima de cultivo (en Andalucía están fijadas por la Resolución de 4 de Noviembre de 1996, de la Dirección General de Desarrollo rural y Actuaciones Estructurales), bajo sanción de nulidad (artículo 24 de la Ley 19/1995, aunque sabemos que existen puntuales excepciones en el artículo 25). En este punto resulta totalmente inaplicable el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, sobre Normas Complementarias del Reglamento Hipotecario sobre materia urbanística, al ir en contra de una disposición legal y no poder los Notarios autorizar actos nulos (artículo 145 del Reglamento Notarial) ni acceder los mismos al Registro de la Propiedad por no reunir los requisitos necesarios para su validez (artículo 18 de la Ley Hipotecaria).

2. Es posible, por lo tanto, que se hagan segregaciones o divisiones con una finalidad agraria exclusivamente, las cuales no entran en el campo urbanístico ni han de ser controladas por la autoridad municipal. Es decir, a la parcelación “no urbanística” no ha de aplicársele la LOUA⁴¹.

Es cierto que con ello estamos realizando una interpretación correctora de la LOUA en un doble sentido: a) del artículo 66.1.a) que entiende que toda parcelación en suelo urbanizable es urbanística, pero ya hemos dicho que la categoría de suelo urbanizable no sectorizado es totalmente ajena a la idea de utilización urbanística siendo equiparable al suelo no urbanizable; y b) del artículo 52.1.B) que establece que será necesario obtener la declaración de innecesariedad para las segregaciones en suelo no urbanizable que sean de naturaleza rústica. En este segundo caso el precepto, aunque se remite

⁴¹ Son muy reveladores algunos párrafos del libro de María del Carmen CORRAL GIJÓN, *La protección registral del suelo rústico*, editado por el Servicio de Estudios del Colegio de Registradores. En las páginas 106 y 107 dice: “... la distinción entre la parcelación rústica y urbana puede hacerse tanto por su finalidad, ..., como por las causas diversas que suelen originar dichas operaciones. En efecto, las divisiones de fincas puramente rústicas que no tienen otra mira que su cultivo nacen casi siempre de una partición hereditaria o de la disolución de una comunidad.... Por otro lado, el origen de las parcelaciones urbanísticas es distinto. Se trata de dar al suelo rústico un destino diferente al del cultivo, llenando el ámbito rural de edificaciones o instalaciones que nada tienen que ver con su ambiente primario natural y que muchas veces nacen simplemente de la idea de lucrarse al comprar campo a precios bajos, para vender suelo con ganancias. La técnica, por llamarla de algún modo, es tan simple como expeditiva. Se adquiere una porción de tierra, se trazan sobre ellas varias parcelas, sin más servicios que unos caminos divisorios y poco más, se cierra todo con un cercado, y se pone a la entrada un llamativo título de urbanización y ya con eso era suficiente para emprender una engañosa propaganda para vender las llamadas parcelas a precios urbanos....”.

a una regulación reglamentaria, está claramente extralimitándose en lo que es el campo propio de una norma urbanística.

3. Ahora bien, no toda segregación o división que se haga por encima de las unidades mínimas de cultivo podrá hacerse sin licencia o declaración de innecesariedad. En efecto, aunque se respeten las unidades mínimas de cultivo puede ocurrir que se pueda inducir la formación de nuevos asentamientos, de tal manera que será de aplicación todo lo que anteriormente vimos acerca del concepto de este requisito, de las presunciones de parcelación urbanística y de las sanciones subsiguientes en caso de no contarse con la licencia de parcelación o la declaración de innecesariedad.

4. Cuando se trate de divisiones o segregaciones por encima de la unidad mínima de cultivo, que no incurran en ninguno de los supuestos que la ley presume que esconden actos de parcelación urbanística, es posible que también los Notarios y los Registradores puedan tener duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, en cuyo caso, por aplicación, respectiva, de la Resolución de 14 de Julio de 2009 y del artículo 79 del Real Decreto 1093/1997, deberán remitir copia de la documentación al Ayuntamiento que corresponda.

Este es el cuadro normativo que entendemos que resulta de la aplicación conjunta de las distintas normas.

Pero no es lo que encontramos en los textos urbanísticos andaluces. Partiendo de ellos se llega a una conclusión distinta. Así, pueden citarse:

A) La Exposición de Motivos de la LOUA después de afirmar que la disciplina urbanística es una *competencia municipal universal*, dice a continuación que la misma se comparte (no que no se tenga) en aquellos casos en los que la infracción urbanística pueda tener una especial incidencia en la ordenación urbanística, tales como *en el supuesto de parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable*.

B) El artículo 7 a) del RDU establece expresamente que “*Salvo en los supuestos legales de innecesariedad de la licencia, toda alteración de la superficie de un inmueble estará sujeta a la previa obtención de licencia de parcelación*”.

C) Y el artículo 8 a) del RDU, tantas veces citado, únicamente excluye de la necesidad de licencia o de declaración de innecesariedad, cuando se trate de transmisiones inter vivos, los casos en los que estemos en suelo no urbanizable y se supere la parcela mínima divisible o edificable⁴².

Es decir, en suelo calificado como no urbanizable solamente podemos entender que quedan excluidas de control urbanístico las transmisiones mortis causa y las que directa o indirectamente produzcan el resultado de estar en unidades por encima de la que la *ordenación urbanística* considera como mínimas o indivisibles.

Esta doctrina es la que está recogida en la **Resolución de 15 de Septiembre de 2009**. Pero en la misma se llega más allá ya que ante la posibilidad de que los Notarios y los Registradores carezcan de elementos de juicio suficientes para apreciar si el acto correspondiente es o no contrario al planeamiento, cuando se trate de suelo no urbanizable y no se aportare licencia urbanística o declaración de su innecesariedad, el Registrador de la Propiedad debe actuar de la siguiente forma⁴³:

a) *Remitirá al Ayuntamiento que corresponda copia del título o títulos presentados, acompañando escrito con solicitud de que se adopte el acuerdo que, en cada caso, sea pertinente y con advertencia expresa de que en caso de no contestación se procederá con arreglo a lo establecido en dicho artículo. La remisión de la documentación referida se hará constar al margen del asiento de presentación (apartado 1).*

b) *Si el Ayuntamiento comunicare al Registrador de la Propiedad que del título autorizado no se deriva la existencia de parcelación urbanística ilegal, el Registrador practicará la inscripción de las operaciones solicitadas (apartado 2).*

c) *Si el Ayuntamiento remitiere al Registrador certificación del acuerdo del órgano competente, adoptado previa audiencia de los interesados, en el que afirme la existencia de peligro de formación de núcleo urbano o de posible parcelación ilegal, se denegará la inscripción de las operaciones solicitadas y el Registrador de la Propiedad reflejará el acuerdo municipal mediante nota al margen de la finca o resto de la finca matriz (apartado 3).*

d) *Transcurridos cuatro meses desde la fecha de la nota puesta al margen del asiento de presentación, si no se presentare el documento acreditativo de incoación del expediente de disciplina urbanística con efectos de prohibición de disponer, el Registrador de la Propiedad practicará la inscripción de las operaciones solicitadas (apartado 4).*

e) *Finalmente si el Ayuntamiento o, en su caso, el órgano urbanístico competente, incoase expediente de infracción urbanística por parcelación ilegal, en el acuerdo correspondiente podrá solicitarse del Registrador de la Propiedad que la anotación preventiva procedente surta efectos de prohibición absoluta de disponer, en los términos previstos por el*

⁴² Obsérvese que no hace referencia a las unidades mínimas de cultivo.

⁴³ Es decir, parece que ha de tenerse la duda de que hay una posible parcelación ilegal “en todo caso”.

VIII. LA LICENCIA DE PARCELACIÓN URBANÍSTICA.

1. Naturaleza.

En este punto la LOUA no ha sido innovadora (sin perjuicio de lo que diremos después en cuanto a la condición impuesta) de tal manera que se mantiene la naturaleza tradicional de las licencias: se trata de actos administrativos reglados, que deben ser concedidos siempre que se compruebe que lo solicitado se ajusta a la ordenación urbanística.

Así se dice expresamente en el RDU: En el artículo 5 se afirma que *la licencia es un acto reglado de competencia exclusiva de la Administración municipal*⁴⁴. Por ello cuando se habla de la licencia de parcelación, la misma *tiene como finalidad comprobar que la alteración propuesta del inmueble se ajusta a la legislación urbanística y a los instrumentos de planeamiento aplicables*. (Artículo 7 del RDU).

2. La llamada declaración de innecesariedad.

Su naturaleza es similar a la licencia, si bien su solicitud y su resolución tendrán un contenido distinto al que se exige para la licencia (v. artículos 13 y 19 del RDU).

Existe un supuesto especial: El artículo 8 a) del RDU ya hemos visto que considera como actos reveladores de posible parcelación urbanística, la transmisión intervivos de cuotas proindiviso de fincas clasificadas como suelo no urbanizable, cuando a cada uno de los titulares corresponda teóricamente una parte de superficie inferior a la mayor de las fijadas en la ordenación urbanística y territorial vigente, como parcela mínima edificable o divisible, según el resultado de aplicar a la total superficie del inmueble objeto de alteración, el porcentaje que represente cada cuota indivisa enajenada. El mismo régimen se aplicará a las transmisiones de acciones, participaciones u otros derechos societarios que produzcan el mismo resultado, así como a las divisiones horizontales. Pues bien, cuando lo que se expida por la Administración en estos casos sea una declaración de innecesariedad, ésta debe *condicionarse resolutoriamente al cumplimiento de las previsiones fijadas en el instrumento de planeamiento urbanístico, o en su caso, aquellas que garanticen la no inducción a la formación de nuevos asentamientos*. Se trata de una afirmación en sí muy llamativa, pero nada más. En efecto, no hay aquí una situación amenazada de una resolución de la concesión si cambiara el planeamiento en el futuro; debe de tratarse de requisitos y previsiones que existan de presente, puesto que con carácter general el artículo 5 del RDU establece que *“no podrán concederse licencias con base a las determinaciones de planeamientos futuros ni siquiera condicionadas a la aprobación de los mismos”*.

3. Obtención por silencio administrativo.

Desde este punto de vista está claro que será posible la obtención por silencio y así se recoge expresamente en el artículo 172 regla 5ª de la LOUA el cual establece que *“La resolución expresa deberá notificarse en el plazo máximo de tres meses. Transcurrido este plazo podrá entenderse en los términos prescritos por la legislación reguladora del procedimiento administrativo común, otorgada la licencia interesada”*.

Esta solución ya fue aplicada por la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resoluciones de 27 y 28 de Mayo y 9 de Septiembre de 2002. En el caso que dio lugar a estas Resoluciones, el Ayuntamiento llegó incluso a decretar la denegación de la licencia, pero ya fuera de plazo, lo cual se entendió que precisamente era la clara prueba de que había transcurrido el tiempo marcado, de tal manera que con dicha documentación era posible la inscripción en el Registro.

No obstante, situación cambia con la Sentencia del **Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009**. De acuerdo con dicha Sentencia se sienta como doctrina legal que el artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y el artículo 8.1 b), último párrafo, del Texto Refundido de la Ley de suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, son normas con rango de leyes básicas estatales, en cuya virtud y conforme a lo dispuesto en el precepto estatal, también básico, contenido en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

⁴⁴ Esta competencia exclusiva de la Administración municipal se contiene también en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (artículo 9).

Procedimiento Administrativo Común, modificado por Ley 4/1999, de 13 de enero, *no pueden entenderse adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la ordenación territorial o urbanística.*

Como consecuencia de esta afirmación jurisprudencial, la DGRN cambia su criterio en la **Resolución de 15 de Septiembre de 2009**. Expresamente dice que su doctrina debe adecuarse necesariamente a los pronunciamientos contenidos en la Sentencia del Tribunal Supremo. El supuesto de hecho de la Resolución consiste en venta de una parcela –rústica– de tres mil setecientos cincuenta metros cuadrados que se formó por segregación de otra (registral número 13.867), en el propio título, expresándose que la licencia que amparaba la segregación practicada se había obtenido por silencio administrativo, según se pretende acreditar por la notificación practicada por el Ayuntamiento correspondiente. Pues bien, teniendo en cuenta especialmente los artículos 66 y 68 de la LOUA y realizando una interpretación conjunta de la doctrina sentada por el Tribunal supremo y el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997 se afirma que “*en supuestos en los que pueda entenderse concedida la licencia por silencio administrativo positivo el Registrador deberá proceder previamente, conforme a lo dispuesto en el artículo 79 del Real Decreto 1093/1997 citado [notificación al Ayuntamiento antes de inscribir], con mayor énfasis aún habrá que insistirse en el cumplimiento de las prescripciones del citado artículo en casos como el presente, en los que, a la vista del contenido del artículo 68 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía sobre la nulidad de las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable, no es posible entender concedida la licencia por silencio positivo*”.

4. Obligaciones formales posteriores.

Las obligaciones formales (respecto de las licencias) que se imponen con posterioridad a la obtención de las misma o a la declaración de innecesariadad, podemos decir que son tres:

- El otorgamiento de escritura pública.
- La incorporación a la escritura de la licencia mediante testimonio.
- La presentación en el municipio, en el plazo de tres meses, de la escritura que contenga la parcelación.

Respecto de la necesidad de otorgamiento de escritura pública, aunque no se diga de forma expresa, dicho requisito viene impuesto por el establecimiento de los otros, ya que para presentar una escritura en el Ayuntamiento es necesario que previamente se haya autorizado.

Acerca del sentido que deba darse a las comunicaciones que se hacen del otorgamiento de la escritura , debe entenderse como un medio para que el Ayuntamiento pueda tener conocimiento de la manera en que la parcelación se ha realizado y poder reaccionar en caso de no adecuación a lo concedido⁴⁵. Y este es el sentido que tiene el que deba remitirse copia de la escritura autorizada. Punto éste que pasamos a considerar más detenidamente.

IX. COMUNICACIÓN DE LA PARCELACIÓN REALIZADA.

Sobre este punto establece el número 5 del artículo 66 de la LOUA:

“Las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariadad de éstas se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación. La no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de la licencia o de la declaración de innecesariadad por ministerio de la Ley, sin necesidad de acto aplicativo alguno. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas”⁴⁶.

El adecuado entendimiento de este párrafo obliga al análisis separado de distintos puntos.

1. Naturaleza de la obligación impuesta.

El precepto dice expresamente que las licencias o las declaraciones de innecesariadad se otorgan y expiden bajo la *condición* de la presentación en el municipio de copia auténtica de la escritura notarial donde se haya realizado la parcelación y dentro del plazo que señala. ¿Qué clase de condición es ésta?. No puede entenderse como un supuesto de condición en el sentido de elemento accidental de un negocio jurídico. El término debe ser entendido como auténtica

⁴⁵ De exigencia de protección habla el artículo 66.5 LOUA cuando se refiere a esta obligación de notificar al Ayuntamiento.

⁴⁶ En el mismo sentido se expresa el artículo 22 4 c) del RDU

conditio iuris, puesto que es un requisito impuesto directamente por la Ley y no creado por la voluntad de los sujetos.

Ello tiene especial importancia a la hora de pretender que acceda al Registro de la Propiedad la parcelación sin que se haya cumplido este requisito, pues para casos análogos se ha dicho por la Dirección General de los Registros y del Notariado, que el cumplimiento del mismo es presupuesto imprescindible para el acceso registral (Resolución de 20 de Noviembre de 1998⁴⁷ y 27 de Febrero de 1999).

2. Caducidad.

La no presentación en el plazo de tres meses de la copia de escritura en el Ayuntamiento dice el precepto, supone la caducidad de la licencia o de la declaración de innecesariedad, por *ministerio de la Ley* y *sin acto aplicativo alguno*.

Tan rotunda afirmación puede entenderse más aparente que real. En efecto, la regla general respecto de la caducidad de todo tipo de expediente administrativo es que la misma ha de ser declarada expresamente, previa advertencia al interesado para su evitación (artículo 92 de la Ley de Régimen Jurídico de Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Si a esto le añadimos que el propio artículo de la LOUA afirma que “*el plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas*”, resulta claro que será necesaria esa declaración de caducidad: Lo único que ocurre es que la afirmación legal de que no es necesaria ninguna declaración ha de entenderse en el sentido de que la licencia no tiene por qué seguir siendo reconocida por la Administración, salvo que sea el interesado el que alegue (y justifique) la existencia de razones que lleven a la ampliación de plazo. El reconocimiento de tales razones deberá ser debidamente acreditado a efectos del acceso de la parcelación al Registro de la Propiedad, como veremos posteriormente. Pero no se tratará de una nueva licencia, sino de la misma que se concedió y que sirvió para otorgar la escritura y hacer la parcelación.

Por lo que se refiere al plazo de tres meses, el mismo se señala para la presentación de copia de la escritura en el Ayuntamiento. Ello supone que la escritura, por lógica evidente, ha de ser autorizada antes de los tres meses a fin de poder cumplir el requisito de la comunicación en plazo. Ahora bien, una vez que la escritura ha sido autorizada dentro del plazo de los tres meses, el hecho de que la notificación llegue con días de retraso fuera de dicho plazo (por ejemplo, retraso en el Correo si se hace por este procedimiento) no puede determinar la caducidad, si se tiene en cuenta que la obligación de los particulares termina en este punto en el momento de la autorización y de la petición al Notario de que ponga en marcha los mecanismos de notificación, como veremos.

Por otro lado, ¿transcurridos tres meses sin que se haya autorizado la escritura, será posible hacerlo?.

La contestación puede ser doble:

- Por un lado, si la Ley dice que es posible que se prorrogue el plazo por razones justificadas, puede entenderse que el Notario podría autorizar con la licencia de más de tres meses de antigüedad, supeditando la eficacia de la escritura a que se acredite que se han apreciado por la Administración razones suficientes para la ampliación del plazo.
- Pero, por otro lado, si somos consecuentes con la verdadera naturaleza de la condición, como requisito añadido de validez de la licencia, el transcurso de los tres meses supondrá que (sin perjuicio de que el Ayuntamiento pueda prorrogar el plazo) la licencia ha de considerarse como inexistente (mientras no se declare otra cosa) de tal manera que su falta impide la autorización por expreso mandato del artículo 66.2 de la LOUA y 17.2 del TR de la Ley del Suelo de 2008.

3. Presentación de la copia en el Ayuntamiento o remisión por el Notario.

La manera en que puede provocarse el conocimiento de la autorización de la escritura al Ayuntamiento es doble: por los mismos interesados o mediante la remisión por el Notario. Dice el número 6 del artículo 66 LOUA que: “En la misma escritura en la que se contenga el acto parcelatorio y la oportuna licencia o declaración de innecesariedad testimoniada, los otorgantes deberán requerir al Notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior”.

A) En lo que se refiere al requerimiento al Notario, por sí solo implicará el cumplimiento de la condición que recae

⁴⁷ En esta Resolución se rechaza que pueda pretenderse el acceso al Registro como titularidad sometida a condición un supuesto en el se estaba pendiente de una autorización judicial.

sobre toda licencia. Es decir, no es necesario que en la escritura se haya hecho constar mediante la oportuna nota en la matriz (que se reflejará en la copia que vaya a acceder al Registro) el hecho de que el Notario haya remitido por sí mismo una copia autorizada al Ayuntamiento⁴⁸, sino que es suficiente simplemente que conste el requerimiento al Notario para que lo haga. Si el Notario no hace la comunicación posteriormente no por ello se producirá la caducidad, ni tampoco estamos ante una infracción urbanística, sino tan solo ante el incumplimiento de sus obligaciones por parte del Notario, cuya sanción ha de venir exclusivamente por el lado de la legislación notarial⁴⁹.

B) La forma en la que el Notario ha de hacer la remisión puede ser o bien mediante la personación del mismo para dejar constancia de la entrega de la copia, o bien, mediante correo certificado con acuse de recibo, procedimiento éste último que puede ser utilizado ya que lo permite el artículo 202 del Reglamento Notarial y no resultar nada en contrario de los preceptos que estamos analizando.

La entrega o remisión en el Ayuntamiento no necesitarán de ninguna contestación de conformidad por dicho organismo.

4. Patología en el Registro de la Propiedad.

A) Presupuesto el cumplimiento de todo lo que hemos visto, la escritura (en la que se habrá testimoniado normalmente por fotocopia la licencia y en la que irá una diligencia de remisión de copia auténtica al Ayuntamiento) podrá acceder al Registro de la Propiedad.

Pero si no se han cumplido todos los requisitos legales, a pesar de todo ¿hay alguna posibilidad de reflejo registral?.

Hemos dicho anteriormente que el sometimiento de la licencia a la condición de que la escritura se autorice en el plazo de tres meses, no es un caso de condición añadida a la licencia, sino de auténtica *conditio iuris* o presupuesto para su validez. Por lo tanto, entendemos que no es posible el acceso al Registro de la Propiedad, ni aún bajo la cobertura del artículo 23 de la Ley Hipotecaria como si se tratara de una titularidad sometida a condición, de todas aquellas parcelaciones en las que:

- No se haya obtenido licencia o declaración de innecesariedad (para las que ni tan siquiera se habrá podido autorizar la escritura pública).
- O bien, la escritura se haya autorizado transcurridos tres meses desde la concesión de la licencia, salvo que se hubiere acreditado la ampliación de plazo antes de la autorización.
- O la escritura no contenga el requerimiento al Notario de remisión de copia autorizada al Ayuntamiento, o no se justifique la notificación en plazo en otro caso.

B) La casuística siempre puede ser mucho más variada que lo que pudiere pensarse, de tal manera que pueden señalarse algunos casos en los que necesariamente han de hacerse puntualizaciones:

Cabe el supuesto en que la escritura se haya autorizado dentro de plazo, y nada se diga del requerimiento al Notario para la notificación al Ayuntamiento. La hipótesis de cara al Registro es doble:

- Si llega dentro de los tres meses, resulta claro que la licencia todavía no ha caducado y por lo tanto cabe realizar todavía la notificación. Se trataría de un claro caso de defecto subsanable. Aquí podríamos preguntarnos si el Registrador podría por sí mismo realizar la notificación que no hayan hecho los interesados, por analogía de lo establecido en el artículo 79 del anexo del Reglamento Hipotecario en materia urbanística. Aunque resulta dudoso podría entenderse que a petición de los mismos sí podría remitir copia de la documentación presentada, lo cual hecho dentro del plazo de tres meses supondría la eliminación del defecto que impide la inscripción.
- Si llegara transcurridos los tres meses la consideración de licencia caducada impide incluso que pudiera tomarse anotación preventiva.

Esta afirmación nos lleva a una última consideración. Habrá quien diga que si la Administración admite la ampliación de plazo, habremos tenido siempre una licencia que no ha caducado en verdad y que es válida, por lo que en el supuesto en

⁴⁸ Como es el mecanismo establecido para la prueba de la inscripción de la emancipación en el Registro Civil (Resolución de 14 de Mayo de 1984).

⁴⁹ Tal vez hubiera sido más práctico imponer directamente a los Notarios la obligación de remisión de relación de escrituras en las que se formalizaran las parcelaciones. Se trataría de una más de las obligaciones que hay en este sentido: Catastro, Plusvalía, Índices fiscales, etc.

el que los particulares justificaren la petición de ampliación de plazo, estaríamos simplemente ante un defecto subsanable, a expensas de la contestación positiva del Ayuntamiento. Pero lo cierto es que no es este el sentido de la norma. La afirmación de que los Notarios no autoricen y los Registradores no inscriban debe hacernos tener presente que se está pidiendo por parte de la Administración que en nuestros respectivos ámbitos seamos coadyuvantes de su labor de control de la legalidad urbanística, de tal manera que (como ya se ha dicho muchas veces antes por diversos comentaristas) no podrán acceder aquellas situaciones que aunque pudiera sostenerse su validez civil, estén incumpliendo obligaciones urbanísticas que el legislador ha considerado de suficiente entidad para privar al acto de los beneficios de la publicidad.

5. Nuevas obligaciones a partir del Real Decreto Ley 8/2011.

Por el Real Decreto-Ley de 1 de Julio de 2011 se ha introducido un número 2 en el artículo 51 del mismo. Dicho precepto establece lo siguiente:

“2. Inscrita la parcelación o reparcelación de fincas, la declaración de nuevas construcciones o la constitución de regímenes de propiedad horizontal, o inscritos, en su caso, los conjuntos inmobiliarios, el Registrador de la Propiedad notificará a la Comunidad Autónoma competente la realización de las inscripciones correspondientes, con los datos resultantes del Registro. A la comunicación, de la que se dejará constancia por nota al margen de las inscripciones correspondientes, se acompañará certificación de las operaciones realizadas y de la autorización”

En nuestra opinión se trata de una norma que lo que manifiesta es una clara desconfianza hacia la Administración municipal, que además contradice la normativa autonómica encargada de determinar la autoridad competente en materia de disciplina urbanística (cfr. la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, artículo 9)⁵⁰. Aparte de ello se plantean numerosos problemas: tales como si se aplica a toda propiedad horizontal o solamente a las que puedan suponer una parcelación, qué es lo que ha de certificarse exactamente, existe o no plazo para la notificación, ..etc⁵¹.

X. ÚLTIMA MODIFICACIÓN LEGAL (LEY 2/2012, DE 30 DE ENERO).

La constante modificación normativa no parece terminar nunca en esta materia. En el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 8 de febrero de 2012 se ha publicado la *Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía*.

En esta norma se añade un apartado 3 al artículo 176 de la citada Ley de Ordenación Urbanística, que dice:

«3. Con ocasión de la autorización de escrituras públicas que afecten a la propiedad de fincas, ya sean parcelas o edificaciones, el Notario o la Notaria podrá solicitar de la Administración Pública competente información telemática, o en su defecto cédula o informe escrito expresivo de su situación urbanística, de los deberes y obligaciones a cuyo cumplimiento estén afectas así como especialmente de su situación de fuera de ordenación o asimilada, de las medidas de protección de la legalidad urbanística y de restablecimiento del orden jurídico que pudieran alcanzarles.

Dicha información, recibida con antelación suficiente, será incluida por el Notario o la Notaria autorizante en la correspondiente escritura, informando de su contenido a las personas otorgantes.

El Notario o la Notaria remitirá a la Administración competente, para su debido conocimiento, copia simple en papel o soporte digital de las escrituras para las que hubieran solicitado y obtenido información urbanística, dentro de los diez días siguientes a su otorgamiento. Esta copia no generará gastos para las Administraciones Públicas.»

En el comentario de este precepto cabe señalar lo siguiente⁵²:

- El artículo 176 lleva por título el de *“Requisitos para la formalización e inscripción de los actos de edificación”*, dentro del Capítulo III de la Ley que se denomina *LAS MEDIDAS DE GARANTÍA Y PUBLICIDAD DE LA OBSERVANCIA DE LA ORDENACIÓN URBANÍSTICA*. Es decir, aparentemente nos encontramos con una norma que se refiere solamente a las escrituras de declaración de obra nueva, pero de su redacción se desprende que es también puede ser aplicable a los

⁵⁰ A la autoridad autonómica no parece preocuparle este extremo. Según escrito de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía de 24 de Octubre de 2011, las comunicaciones a las que se refiere este artículo han de hacerse a una dirección electrónica en su defecto a la dirección postal que se indica.

⁵¹ A ninguna de estas cuestiones se hace referencia en el escrito de la Consejería citado en la nota anterior

⁵² Al margen del lenguaje “políticamente correcto” pero no gramaticalmente, cuando habla del “Notario o la Notaria”.

supuestos de parcelaciones ya que literalmente habla de autorización de escrituras públicas que afecten a la **propiedad de fincas, ya sean parcelas o edificaciones**.

- El precepto supone consagrar legislativamente lo que por parte de la Dirección General se había dicho con anterioridad, en el sentido de que también es aplicable a los Notarios la actuación cautelosa que se contempla en el Real Decreto 1093/1997 para los Registradores, en el caso en el que se tengan dudas.

- La redacción es bastante deficiente, ya que nos encontramos con una norma que no establece ningún mandato. Se limitar a autorizar algo pero sin establecer consecuencias para el caso en el que no se realizara.

- Todo el texto se manifiesta en términos tales que parecen evidenciar un temor del legislador autonómico a legislar en materia notarial, para que no se le pueda hablar de extralimitación en sus competencias⁵³.

- Por lo que se refiere al contenido, resulta lo siguiente:

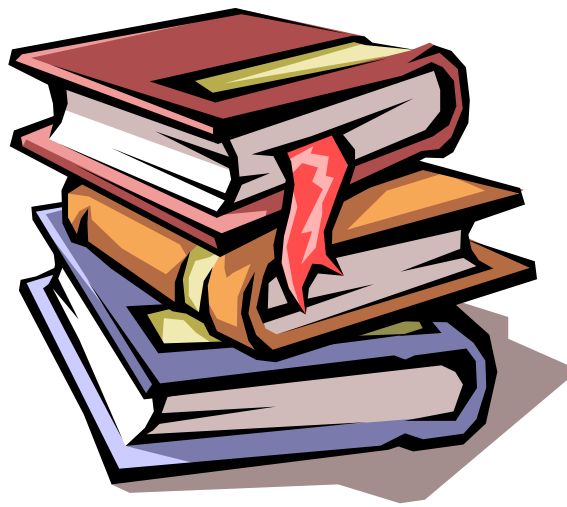
- Se trata de una información que el Notario podrá solicitar en todo caso, sin necesidad de que existan los indicios de los que la ley andaluza habla como posibles supuestos de parcelación. Es suficiente que el fedatario se encuentre en situación de duda.
- Queda en el aire todo lo relativo a los requisitos que ha de tener la solicitud y la respuesta, porque hablar de “*información telemática, o en su defecto, cédula o informe escrito ..*” es precisar poco.
- Más impreciso aún es el plazo que ha de esperarse, ya que se habla de información recibida “*con antelación suficiente*”.
- La no contestación por la Administración no puede impedir la autorización de las escrituras.
- La no incorporación de la contestación a la escritura (o su no acompañamiento a la copia en caso de haberse recibido con posterioridad a la autorización) no es ningún defecto que impida la inscripción; como mucho será un dato más a valorar por el Registrador acerca de si existen dudas.
- La no comunicación posterior a la Administración de copia simple en papel o por soporte digital, dentro de los diez días siguientes al otorgamiento, tampoco afecta a la validez de la escritura. Supone simplemente un incumplimiento del genérico deber de colaboración del Notario con la Administración, pero nada más.

Sevilla, febrero de 2012

PIEDAD MARIA PAREJO-MERINO Y PAREJO
Notario de Sevilla

⁵³ También parece muy preocupada la Administración de no tener gasto alguno.

BIBLIOTECA



A Fondo

- Comentario a la sentencia AP Barcelona de 2 de marzo de 2011 (caso Padawan S.L.), por *Antonio Salas Carceller* 355
- La cláusula penal. Revisión judicial de la pena por razones de equidad, por *María del Mar Méndez Serrano* 363

Comentarios de jurisprudencia

- Derecho al honor: inexistencia de responsabilidad del editor 372
- Propiedad horizontal: nulidad de acuerdo comunitario sobre instalación de base de telefonía móvil 379
- Arrendamiento de vivienda: desistimiento unilateral del arrendatario. Indemnización 383
- Apelación: exención del Consorcio de la obligación de consignar para recurrir 387
- Cosa juzgada: inexistencia 395
- Contrato de gestión discográfica: incumplimiento e indemnización 402
- Compraventa: posibilidad de resolución parcial 407
- Régimen de visitas de los menores: de los abuelos 410
- Filiación: indebida inscripción en el Registro Civil español. Gestación por sustitución 413

Reseña de Sentencias 419

Fundamentos de Casación

- Validez de la delimitación temporal de la pensión compensatoria a la esposa, por *Agustín Macías Castillo* 426

Práctica Profesional

- Obligaciones legales que recaen sobre quienes son llamados como testigos en los procedimientos civiles 430

Actualidad Legislativa 432

Consultas

- Inasistencia a la vista oral 433
- Recurso de amparo 433
- Fianza onerosa 434

Bibliografía 435

Noticias 437

A Fondo

- Aspectos procesales de la Disposición Final cuadragésimo tercera de la Ley de Economía Sostenible, por *José Almagro Nosete* 443
- Aspectos sustantivos de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía sostenible. Disposiciones finales. La llamada «Ley Sinde», por *Juan Antonio Xiol Ríos* 449

Comentarios de jurisprudencia

- Quiebra: acción declarativa de nulidad de compraventa 478
- Derecho Concursal: propuesta anticipada de convenio formulada por el concursado 482
- Segunda instancia: denegación correcta de pruebas 487
- Contrato de mediación o corretaje: incumplimiento de la promotora 491
- Sociedad de responsabilidad limitada: derecho de separación «ad nutum» 496
- Arrendamientos Urbanos: duración de los contratos de arrendamiento de locales de negocio 501
- Compraventa: denegación de resolución contractual por falta de licencia de primera ocupación 506
- Contrato de aparcamiento: nulidad por abusiva de la práctica de cobro por la pérdida del ticket 515
- Infracción de la propiedad intelectual: diarios de prensa escrita 524

Reseña de Sentencias 534

Fundamentos de Casación

- Derecho de la abuela a relacionarse con su nieto, a pesar de las malas relaciones existentes con los dos progenitores, por *Agustín Macías Castillo* 541

Práctica Profesional

- La cancelación de vuelo y sus consecuencias conforme a la Sentencia del TJUE de 13 de octubre de 2011, por *Luis Sanz Acosta* 544
- Escrito interponiendo recurso de apelación (Modelo general) 547

Actualidad Legislativa 550

Consultas

- Vencimiento anticipado de hipoteca inversa 551
- Ejecución de sentencia extranjera 551
- La legítima catalana 552

Noticias 553

Revista de Derecho Mercantil

ÍNDICE

Civitas, Revista de Derecho Mercantil, es una publicación jurídica que constituye el órgano de expresión de los mercantilistas españoles, dirigida a la difusión internacional de estudios de investigación, al análisis de cuestiones y problemas jurídicos y al estudio de las resoluciones jurisprudenciales Españolas más relevantes en materia mercantil.

IN MEMORIAM

Recuerdo del Prof. Fernando Sánchez Calero por AURELIO MENÉNDEZ MENÉNDEZ..... 5

ESTUDIOS

ALBERTO EMPARANZA: *Los conflictos de interés de los administradores en la gestión de las sociedades de capital*..... 13
ALFREDO ÁVILA DE LA TORRE: *La caducidad por tolerancia*..... 47

VARIÁ

JUAN SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE: *La acción social de responsabilidad (Algunas cuestiones pendientes)*..... 95
JUAN BATALLER GRAU: *La subrogación de los riesgos reasegurados: seguir la senda marcada por el legislador evita perderse en el bosque*..... 125
ASCENSIÓN LECIÑENA IBARRA: *Vicisitudes registrales de una cooperativa de trabajo asociado constituida como sociedad cooperativa profesional*..... 145
NURIA LATORRE: *Reflexiones sobre el futuro del Derecho de sociedades europeo: "Report of the Reflection Group on the future of EU Company Law"*..... 163
JUAN PABLO RODRÍGUEZ DELGADO: *La mercantilidad del contrato de transporte terrestre de mercancías*..... 183
SILVIA GÓMEZ TRINIDAD: *Revisión del derecho de información en las sociedades de capital: Derecho del socio versus deber social*..... 213
NEREA IRACULIS ARREGUI: *Impugnación del acuerdo de no repartir dividendos: atesoramiento abusivo de los beneficios*..... 251
PABLO M. FÉLEZ BLASCO: *La convalidación de acuerdos sociales impugnados*..... 271

RESEÑA DE LEGISLACIÓN

SILVIA GIL CONDE: *Legislación Mercantil (Abril a Junio de 2011)*..... 299

JURISPRUDENCIA

Crónica de jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia mercantil (Octubre 2010 a Marzo 2011):	
VICENTE CUÑAT, JESÚS OLAVARRÍA, JOSEFINA BOQUERA (DIRECTORES), JUAN BATALLER, ÁNGELES CUENCA, CARMEN ESTEVAN, GEMMA FAJARDO, FRANCISCO GONZÁLEZ CASTILLA, NURIA LATORRE, ANA LOIS, JOSÉ LUIS LÓPEZ GUARDIOLA, FELIPE PALAU, RAFAEL MARIMÓN, ROCÍO MARTÍ LACALLE, JAUME MARTÍ MIRAVALLS, ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M. ^a JOSÉ VAÑO, F. JAVIER VERCHER Y JAVIER VICIANO.....	311
Comentarios de sentencias:	
JAVIER VICIANO PASTOR: «Problemas de delimitación entre el seguro de defensa jurídica y la defensa jurídica del seguro de responsabilidad civil. A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2010».....	375
F. JAVIER VERCHER MOLL: «Los Colegios Profesionales y las Mutualidades de Previsión Social: una nueva realidad. (Comentario a la STS de 9 de marzo de 2011 [Contencioso-Administrativo] [RJ 2276, 2011])».....	387

RECENSIONES

GUILLERMO JOSÉ VELASCO FABRA. Recensión al libro «La acción rescisoria concursal» de JOSÉ CARLOS ESPIGARES HUETE.....	399
MIGUEL GIMENO RIBES. Recensión al libro «Responsabilidad social de la empresa y Derecho mercantil», de ROSALÍA ALFONSO SÁNCHEZ.....	403

CRÓNICA

BELÉN GARCÍA ÁLVAREZ. IV FORO DE ENCUENTRO DE MAGISTRADOS Y PROFESORES DE DERECHO MERCANTIL (BILBAO, 14 y 15 DE JULIO DE 2011).....	411
---	-----

REVISTA DE DERECHO PRIVADO

Noviembre-Diciembre
2011

Publicación bimestral

SUMARIO

MATRIMONIO (NO) FORMALIZADO Y DIVORCIO NOTARIAL EN CUBA: UNA PROPUESTA DE FUTURO PARA ESPAÑA, por Guillermo CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, págs. 3 a 56

HACIA UN CONTRACTUALISMO REGULADOR EN EL MARCO DE UN RÉGIMEN LEGAL DISPOSITIVO COMO VÍA PARA PONER FIN A LA ANOMIA GENERAL EN LA ORDENACIÓN DE LAS PAREJAS DE HECHO, por Ascensión LECIÑENA IBARRA, págs. 59 a 98

EL RETRACTO ARRENDATICIO RÚSTICO Y LA CONDICIÓN DE ARRENDATARIO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, por Begoña FLORES GONZALEZ, págs. 101 a 118

ÍNDICE ANUAL 2011, por M.ª Patricia REPRESA POLO, págs. 119 a 121

© EDITORIAL REUS, S. A.
Fernández de los Ríos, 31
28015 Madrid (España)
Tels. (34) 915 213 619 - (34) 915 223 054
Fax: (34) 914 451 126
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

I.S.S.N.: 0034-7922
Depósito Legal: M. 288-1958

FUNDADA POR
Felipe Clemente de Diego
José M.ª Navarro de Palencia

CONSEJO DE REDACCIÓN

PRESIDENTE

Manuel Albaladejo García
Catedrático Emérito de Derecho Civil de las Universidades
Complutense de Madrid y San Pablo-CEU

Eduardo Galán Corona
Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad de Salamanca

M.ª del Carmen Gómez Laplaza
Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad Complutense
de Madrid

Isabel González Pacanowska
Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad de Murcia

Javier Hualde Sánchez
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad del País Vasco

Miquel Martín Casals
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Gerona

Juan Antonio Moreno Martínez
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Alicante

Antonio Pau Pedrón
Registrador de la Propiedad
de Madrid

Antonio B. Perdices Huetos
Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad Pública
de Navarra

CONSEJO ASESOR INTERNACIONAL

Prof. D. Guido Alpa
Catedrático de Derecho Civil de la
Universidad «La Sapienza» de Roma

Prof. Dr. Hernán Corral Talciani
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de los Andes,
de Santiago de Chile

Prof. Dr. Ewoud Hondius
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Utrecht

Prof. Dr. Bernhard A. Koch
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Innsbruck

**Prof. Dr. Jean-Jacques
Lemouland**
Catedrático de Derecho Privado
de la Universidad de Pau
et des Pays de l'Adour

Pfra. Dra. Noemí Lidia Nicolau
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Rosario

Prof. Dr. Antonio Pinto Monteiro
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Coimbra

Prof. Dr. h.c. Reiner Schulze
Catedrático de Derecho Civil Alemán
y Europeo de la Universidad de
Münster

Prof. Dr. Matthias F. Storme
Catedrático de Derecho Civil
Ordinario de la Universidad
de Amberes y extraordinario de la
Universidad Católica de Lovaina

Prof. Dr. Simon Whittaker
Catedrático de Derecho Comparado
Europeo de la Universidad de Oxford

DIRECTORA

Silvia Díaz Alabart
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid

SECRETARIA DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

M.ª Patricia Represa Polo

REVISTA DE DERECHO PRIVADO

Septiembre-Octubre
2011

Publicación bimestral

SUMARIO

EFFECTOS DEL DESLINDE DE COSTAS EN EL ÁMBITO PRIVADO: ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INCLUSIÓN DE FINCAS EN EL DOMINIO PÚBLICO Y SU PROBLEMÁTICA JURÍDICA, por Juan Antonio MORENO MARTÍNEZ, págs. 3 a 31

FIDUCIA CUM CREDITORE, MANDATO PARA ADQUIRIR Y LEASING, por Gorka GALICIA AIZPURUA, págs. 33 a 71

LA ANCIANIDAD EN EL DERECHO CIVIL, por María MEDINA ALCOZ, págs. 73 a 101

© EDITORIAL REUS, S. A.
Fernández de los Ríos, 31
28015 Madrid (España)
Tels. (34) 915 213 619 - (34) 915 223 054
Fax: (34) 914 451 126
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

I.S.S.N.: 0034-7922
Depósito Legal: M. 288-1958

FUNDADA POR
Felipe Clemente de Diego
José M.ª Navarro de Palencia

CONSEJO DE REDACCIÓN

PRESIDENTE

Manuel Albaladejo García
Catedrático Emérito de Derecho Civil de las Universidades
Complutense de Madrid y San Pablo-CEU

Eduardo Galán Corona
Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad de Salamanca

M.ª del Carmen Gómez Laplaza
Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad Complutense
de Madrid

Isabel González Pacanowska
Catedrática de Derecho Civil
de la Universidad de Murcia

Javier Hualde Sánchez
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad del País Vasco

Miquel Martín Casals
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Gerona

Juan Antonio Moreno Martínez
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Alicante

Antonio Pau Pedrón
Registrador de la Propiedad
de Madrid

Antonio B. Perdices Huetos
Catedrático de Derecho Mercantil
de la Universidad Pública
de Navarra

CONSEJO ASESOR INTERNACIONAL

Prof. D. Guido Alpa
Catedrático de Derecho Civil de la
Universidad «La Sapienza» de Roma

Prof. Dr. Hernán Corral Talciani
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de los Andes,
de Santiago de Chile

Prof. Dr. Ewoud Hondius
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Utrecht

Prof. Dr. Bernhard A. Koch
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Innsbruck

**Prof. Dr. Jean-Jacques
Lemouland**
Catedrático de Derecho Privado
de la Universidad de Pau
et des Pays de l'Adour

Pfra. Dra. Noemí Lidia Nicolau
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Rosario

Prof. Dr. Antonio Pinto Monteiro
Catedrático de Derecho Civil
de la Universidad de Coimbra

Prof. Dr. h.c. Reiner Schulze
Catedrático de Derecho Civil Alemán
y Europeo de la Universidad de
Münster

Prof. Dr. Matthias F. Storme
Catedrático de Derecho Civil
Ordinario de la Universidad
de Amberes y extraordinario de la
Universidad Católica de Lovaina

Prof. Dr. Simon Whittaker
Catedrático de Derecho Comparado
Europeo de la Universidad de Oxford

DIRECTORA

Silvia Díaz Alabart
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid

SECRETARIA DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

M.ª Patricia Represa Polo

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 268

	<u>Págs.</u>
DOCTRINA	
<i>El fin del silencio positivo en las licencias</i>	13
POR FRANCISCO GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO.	
<i>La nueva regulación de la exigencia del visado colegial en el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto y su repercusión en los procedimientos de tramitación de licencias urbanísticas. Especial referencia al Ayuntamiento de Madrid</i>	33
POR AMAYA CASADO ECHARREN.	
<i>El irreconocible derecho a la vivienda en la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo</i>	69
POR JUAN-CRUZ ALLI ARANGUREN.	
<i>Aspectos generales de la contratación pública en el sector urbanístico</i>	123
POR MARÍA FUENSANTA GÓMEZ MANRESA Y JESÚS DEL OLMO ALONSO.	
<i>La normativa catalana sobre centros de culto (II): licencias urbanísticas y otras materias urbanísticas ..</i>	157
POR JOSÉ ANTONIO RODRÍGUEZ GARCÍA.	
VARIA	
<i>Participación de la Asociación Española de Derecho Urbanístico en el Coloquio de la Asociación Internacional de Derecho del Urbanismo (AIDRU) celebrado en la universidad de Coimbra</i>	187

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 269

	<u>Págs.</u>
DOCTRINA	
<i>El Control de legalidad de los conceptos jurídicos indeterminados en el planeamiento municipal. Jurisprudencia de altos vuelos sobre asuntos resueltos mediante corazonadas</i>	13
Por IGOR YÁÑEZ VELASCO.	
<i>Estudio de reciente Jurisprudencia en materia de planeamiento urbanístico</i>	29
Por ÁLVARO JIMÉNEZ BUESO.	
<i>Problemática regulación en Castilla-La Mancha de las cesiones en solares con incremento de aprovechamiento urbanístico</i>	61
Por AMPARO TOMÁS BENÍTEZ.	
<i>La legitimación en la fase de ejecución de sentencia para el ejercicio de la acción en materia urbanística (a raíz de la STS de 23 de abril de 2010, JUR 2010/152986)</i>	99
Por GEMMA GEIS I CARRERAS.	
<i>La nueva regulación de los delitos contra la ordenación del territorio y el urbanismo</i>	125
Por CÉSAR TOLOSA TRIBIÑO.	
<i>Notas sobre el deber de conservación</i>	159
Por PABLO SÁMANO BUENO.	

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 270

	<u>Págs.</u>
DOCTRINA	
<i>Instrumentos jurídicos para la regeneración urbana .</i> POR ÁNGEL MENÉNDEZ REXACH.	13
<i>La ejecución privada del proceso urbanizador: gestión y control económico</i> POR ESTHER FALCÓN PÉREZ.	51
<i>Zonificación y usos urbanísticos en el suelo no urbanizable (Comunidad Valenciana)</i> POR MARÍA JESÚS ROMERO ALOY.	83
<i>Gestión urbanística de los suelos contaminados en el País Vasco: la obligación de recuperar suelos contaminados en los procesos de equidistribución</i> POR IGNACIO PÉREZ DAPENA Y ELENA PICÓ BARANDIARÁN.	113
<i>Los tranvías y la integración urbana del ferrocarril: su contribución al urbanismo sostenible</i> POR JOSÉ ANTONIO MAGDALENA.	135
<i>El compromiso ético de los urbanistas</i> POR ALBERT CORTINA RAMOS.	161

ESTUDIOS

- «La oponibilidad concursal y extraconcursal de la prenda, ordinaria y sin desplazamiento, sobre créditos futuros»
por **Luis Fernández del Pozo** 9
- «La posición jurídica del consumidor insolvente»
por **María del Pino Domínguez Cabrera** 95

PROBLEMAS Y CUESTIONES

- «La responsabilidad patrimonial de la sociedad profesional en concurso»
por **Isabel Rodríguez Díaz** 149
- «El problema de la vivienda habitual en el concurso del consumidor»
por **Ibón Hualde** 185
- «Los límites del interés del concurso: el contrato de suministro de energía eléctrica»
por **Blas Alberto González Navarro** 207
- «Las compras desmesuradas del deudor en apuros, efectuadas a crédito y realizadas en estado de insolvencia»
por **Enrique García Arrufat** 237
- «La responsabilidad tributaria de la administración concursal»
por **Alberto Muñoz** 255
- «Los límites a la quita y espera en el convenio concursal»
por **Itziar Villafañez** 265

LEGISLACIÓN

Crónica

- «Crónica de legislación española»
por **Ana Belén Campuzano** 281

JURISPRUDENCIA

Comentarios

- «La “retroacción” del concurso necesario (AJM 2 Madrid 1.4.2011)»
por **Carmen Senés** 403

SUMARIO

• «Sanciones tributarias y créditos contra la masa (STS 23.2.2011)» por Antonio J. García Gómez	425
• «La discusión de derechos de crédito incluidos en el inventario (STS 1ª 28.9.2010)» por Gemma García-Rostán	435
• «La aprobación judicial acelerada de la propuesta de convenio (AJM 1 Barcelona 27.9.2010 y SJM 1 Barcelona 29.10.2010)» por A. Fernández/A. Thery/J. Carles	445
• «Los efectos del concurso sobre el contrato de arrendamiento financiero (SAP Barcelona 9.11.2010)» por Carlos Ara	465
Reseña de resoluciones judiciales en materia concursal	
por María Luisa Sánchez Paredes y Marta Flores	
Tribunal Supremo	511
–El concurso y los contratos	511
–El concurso y los contratos de trabajo	511
–La masa pasiva	512
–El derecho transitorio	514
Tribunales Superiores de Justicia	517
–El juez del concurso	517
–Los efectos del concurso sobre los acreedores	517
–El concurso y los contratos de trabajo	518
Audiencias Provinciales	525
–La declaración del concurso de acreedores	525
–El juez del concurso	529
–La administración concursal	530
–Los efectos del concurso sobre los acreedores	532
–El concurso y los contratos	537
–La masa activa	542
–Los créditos contra la masa	548
–La masa pasiva	551
–El convenio	559
–La calificación del concurso	559
–La conclusión del concurso de acreedores	566
–El derecho transitorio	567
Juzgados de lo Mercantil	569
–La declaración del concurso de acreedores	569
–La administración concursal	569
–Los efectos del concurso sobre los acreedores	569
–El concurso y los contratos	570
–El concurso y los contratos de trabajo	571
–La masa activa	572
–Los créditos contra la masa	576
–La masa pasiva	576

-La calificación del concurso	580
Conclusiones del Seminario de Jueces de lo Mercantil de Catalunya de 23 de marzo de 2011	583
• Criterios sobre cómputo de los plazos	585
• Criterios sobre plan y operaciones de liquidación	591
• Conclusiones de la reunión de magistrados de lo mercantil de Madrid sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal	603
DOCUMENTO	
• Consulta: Autorización de venta de bienes inscritos en el Registro de la Propiedad de sociedades no demandadas ni declaradas en quiebra en virtud de sentencia británica. Potestad de los administradores concursales para la venta directa	619
BIBLIOGRAFÍA	
• Bibliografía española	627
• Bibliografía extranjera	641