

CRÓNICA LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL

Unión Europea, España y Portugal

ADMINISTRATIVO*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Desarrollo de la Ley de Costas

Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Costas (BOE de 11 de octubre de 2014)

El presente Real Decreto tiene por objeto el desarrollo de la Ley de Costas, tras las modificaciones introducidas por la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral, y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas («Ley 2/2013»). El Real Decreto desarrolla en detalle la Ley de Costas, para determinar, proteger, utilizar y ejercer funciones de policía sobre dominio público marítimo-terrestre y, especialmente, sobre la ribera del mar. En este Real Decreto destacan las siguientes novedades:

- (i) El reglamento prohíbe la construcción de nuevas edificaciones y construcciones en la costa, así como obras que supongan cualquier aumento de volumen, altura o superficie de las edificaciones existentes. No obstante, respecto a las ya existentes, establece la posibilidad de prorrogar las concesiones otorgadas antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2013.
- (ii) En segundo lugar, destaca la incorporación de consideraciones sobre el efecto del cambio climático. Así, se exige una evaluación de los efectos del cambio climático en los proyectos y obras (artículo 92) y se prevé la posibilidad de declarar en regresión aquellos tramos de costa en los que la orilla retroceda más de cinco metros al año. Ello implicará la imposibilidad de otorgar nuevos títulos de ocupación, salvo excepción.
- (iii) Se introducen novedades en la tramitación de los procedimientos de deslinde para aumentar la seguridad jurídica de la adquisición de inmuebles.
- (iv) La norma diferencia entre los tramos urbanos y naturales de las playas, otorgando un mayor nivel de protección ambiental a estos últimos. Así, en las playas naturales se restringen las ocupaciones, mientras que en los tramos urbanos se garantiza una adecuada previsión de servicios (artículos 68 y 69) y se regulan las autorizaciones para servicios de temporada y eventos de interés general.
- (v) Por último, el reglamento modifica el plazo máximo por el que pueden ser otorgadas las concesiones y regula la posibilidad de transmitir *inter vivos* y *mortis causa* los derechos de la concesión (artículo 141). Adicionalmente, se crea el derecho de tanteo y retracto a favor del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente en las transmisiones *inter vivos*.

Medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales

Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales y otras de carácter económico (BOE de 30 de diciembre de 2014)

Según su preámbulo, el objeto de esta norma es poner en marcha nuevos mecanismos que permitan compartir los ahorros financieros entre todas las Administraciones, priorizar la atención

* Esta sección ha sido elaborada y coordinada por José García Alcorta, abogado del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Madrid).

del gasto social, seguir ayudando a las Administraciones con mayores dificultades de financiación e impulsar a las que han conseguido superarlas. Para ello, se simplifica y reduce el número de fondos creados para financiar mecanismos de apoyo a la liquidez, mejorando la eficiencia de su gestión.

A tal efecto, se regula el Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas y el Fondo de Financiación a Entidades Locales. Estos Fondos se estructuran en compartimentos. El Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas se estructura, en concreto, en los compartimentos Facilidad Financiera, Fondo de Liquidez Autonómico y Fondo Social. Así:

- (i) El compartimento Facilidad Financiera se destina a extender los beneficios asociados a los mecanismos adicionales de financiación puestos en marcha para las Comunidades Autónomas a aquellas que cumplen los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública.
- (ii) El compartimento Fondo de Liquidez Autonómico, sucesor directo del Fondo homónimo existente, se destina a las Comunidades Autónomas adheridas al Fondo operativo hasta ahora y las Comunidades Autónomas que incumplan el período medio de pago a proveedores en aplicación de lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril.
- (iii) El compartimento Fondo Social es un mecanismo de apoyo a la liquidez de las Comunidades Autónomas, de carácter temporal y voluntario, cuya dotación financiará a las Comunidades Autónomas el pago de las obligaciones pendientes con las Entidades Locales que sean vencidas, líquidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014 y que deriven de convenios suscritos en materia de gasto social y de otras transferencias en dicha materia.

Adicionalmente, se incluye el compartimento Fondo en Liquidación para la Financiación de los Pagos a Proveedores, al que se adscriben las operaciones de crédito vigentes formalizadas con Comunidades Autónomas con cargo al extinto Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores 2.

El Fondo de Financiación a Entidades Locales se subdivide en tres compartimentos. Se trata, en concreto, del Fondo de Ordenación, el Fondo de Impulso Económico y el Fondo en liquidación para la financiación de los pagos a proveedores de Entidades Locales. En relación con los dos primeros:

- El compartimento Fondo de Ordenación está integrado por los municipios que se encuentran en una situación de riesgo financiero o que no pueden refinanciar las operaciones de crédito en las condiciones de prudencia financiera que se fijen. También integran este Fondo las Entidades Locales que incumplan de forma persistente el plazo máximo de pago establecido en la normativa de morosidad.
- El compartimento Fondo de Impulso Económico se integra por las Entidades Locales que se encuentren en una posición financiera saneada, con cumplimiento de los objetivos y límites que establece la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera o la reguladora de las Haciendas locales. La adhesión a este Fondo se produce previa solicitud de las Entidades Locales, que deben concretar sus necesidades financieras para dar cobertura a los vencimientos del principal de los préstamos a largo plazo que hayan formalizado o formalicen para financiar inversiones financieramente sostenibles, o para la financiación de proyectos de inversión que se consideren relevantes con arreglo al Acuerdo que, en su caso, adopte la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

El Real Decreto-ley también regula la creación y funcionamiento del registro electrónico de convenios, en el que se recogerá información de los convenios suscritos entre Comunidades Autónomas y Entidades Locales que impliquen obligaciones financieras o compromisos de pago a cargo de las Comunidades Autónomas.

2 · JURISPRUDENCIA

[España]

La aceptación por un contratista de un modificado no supone renuncia tácita a una indemnización por los daños derivados del retraso en la ejecución del contrato

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 31 de marzo de 2014

El supuesto de autos tiene origen en una reclamación formulada por un contratista para que se le indemnice por los daños y perjuicios causados durante la ejecución de un contrato de obras, así como por la mayor duración de las obras, en la medida en que, en ambos casos, los daños se habían producido por causas que no le eran imputables. La sentencia recurrida en casación rechazó tal pretensión indemnizatoria, en relación con determinadas suspensiones parciales, al estar motivadas por la necesidad de redactar proyectos modificados que fueron suscritos y aceptados por el contratista. Se dedujo, por tanto, de la aceptación del modificado sin reserva una renuncia tácita a toda indemnización por retraso.

El Tribunal Supremo (TS) sostiene un criterio diferente. No es posible considerar de forma automática que la aceptación por el contratista de una modificación del contrato extinga el derecho de ese contratista a la indemnización por los daños y perjuicios que le hayan generado las suspensiones. En consecuencia, el TS casa la sentencia de instancia y estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo, y condenando a la Administración al pago de una indemnización.

Límites de la autonomía local en la creación, por ley, de un parque natural

Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 95/2014, de 12 de junio de 2014

Declara el Tribunal Constitucional en esta sentencia que la autonomía local se concreta, básicamente, en el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales. En el supuesto de una Ley autonómica de declaración de un parque natural, el Tribunal Constitucional considera que la autonomía local no resulta vulnerada por los siguientes motivos:

- (i) El ámbito geográfico del parque y su dimensión regional excede el interés puramente local. Además, la zona protegida abarca el territorio de varios municipios, los cuales, como regla, no pueden ejercer sus competencias fuera de su término municipal.
- (ii) El plan gestor de uso y gestión de parque natural deberá ser elaborado con la participación de las entidades locales afectadas. Asimismo, en el parque natural deberá existir una junta rectora en la que la representación de las entidades locales no sea inferior a la tercera parte del total.
- (iii) La existencia de límites al ejercicio de competencias municipales no implica necesariamente la vulneración de competencias constitucionales garantizadas.

Por último, el Tribunal matiza que las limitaciones a las competencias locales no proceden de la propia Ley, sino de los planes y medidas que deben ser adoptados por su aplicación. En consecuencia, el Tribunal Constitucional señala que, mediante el control judicial de los actos de aplicación de la Ley, podrá evitarse un ejercicio de la competencia autonómica que eventualmente llegue a vulnerar la autonomía que la Constitución garantiza a los municipios en cuyo término se localiza el parque natural.

Motivación exigible en los procedimientos de concurrencia competitiva

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 24 de septiembre de 2014

Declara el TS que, en los procedimientos de concurrencia competitiva, la motivación de las decisiones que se adopten ha de expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico, consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir ese juicio y expresar las razones por las cuales la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás.

En aplicación de esos criterios generales, el TS señala en el supuesto de autos que la motivación no se circunscribe a la mera puntuación, sino que es preciso exponer los razonamientos o explicaciones que conducen al resultado obtenido, y es la razonabilidad de esas explicaciones lo que permite concluir si se han respetado o no los parámetros establecidos en las bases del concurso.

Rechazo a la doctrina del «tiro único» de Hacienda

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 29 de septiembre de 2014

De acuerdo con esta sentencia, la anulación de una liquidación tributaria por razones sustantivas o de fondo no impide que la Administración tributaria pueda dictar una nueva liquidación tributaria, siempre que no haya transcurrido el plazo de prescripción de la deuda tributaria. Sostener lo contrario, afirma el TS, significaría mantener que la Administración estaría obligada a acertar siempre, lo que carecería de sustento normativo y vulneraría el principio de eficacia administrativa contemplado en el artículo 103.1 de la Constitución.

Sin perjuicio de ello, y con independencia de la prescripción del derecho a determinar la deuda tributaria, la facultad de la Administración de liquidar de nuevo no es absoluta, pues el TS viene negando todo efecto a la liquidación que incurre de nuevo en el mismo error. En esas situaciones, la negativa a reconocer a la Administración una tercera oportunidad deriva del principio de buena fe al que están sujetas las Administraciones públicas y es consecuencia de la fuerza inherente al principio de proporcionalidad y corolario de la proscripción del abuso de derecho.

Competencia de la jurisdicción civil para conocer reclamaciones de responsabilidad patrimonial en determinados casos

Auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, de 30 de septiembre de 2014

La Sala Especial de Conflictos del TS conoce del conflicto negativo de competencia que se había planteado entre un Juzgado de Primera Instancia y la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Ambos órganos jurisdiccionales habían inadmitido la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por los propietarios de una vivienda afectada por una obra municipal contra un Ayuntamiento y las constructoras privadas.

El TS parte de que la competencia correspondía inicialmente a la jurisdicción contencioso-administrativa, toda vez que la reclamación se había dirigido contra una Administración y otros terceros privados (artículos 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 2.e) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). No obstante, la resolución del Ayuntamiento que desestimó la reclamación quedó firme, al haber transcurrido dos meses sin que hubiera recurrido en la vía contencioso-administrativa. Al ser inadmisibles los recursos contencioso-administrativos respecto de la pretensión ejercitada contra la Administración, dicha jurisdicción carece de competencia para enjuiciar únicamente la conducta de los demás sujetos privados, lo que abre la competencia de la jurisdicción civil.

ARBITRAJE Y MEDIACIÓN*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

Es nulo, por vicio en el consentimiento, un convenio arbitral en favor de una institución respecto de la cual exista una circunstancia que pueda conllevar que esta tenga un interés en el resultado del arbitraje

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Civil, de 13 de noviembre de 2014

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (el «TSJ de Madrid») anula un laudo dictado en un arbitraje tramitado por la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid (la «CAM»), por ser la Cámara de Comercio de Industria de Madrid propietaria de un 30,72 % de las participaciones de una de las partes del arbitraje.

La sociedad E. LIFE EUROPE, S.L. («E. LIFE») interpuso demanda ante el TSJ de Madrid solicitando la anulación de un laudo dictado por el árbitro único en un arbitraje iniciado por E. LIFE contra la INSTITUCIÓN FERIAL DE MADRID («IFEMA») ante la CAM, en cumplimiento de un convenio arbitral por el que las partes se comprometían a someter sus disputas a arbitraje ante la CAM. El laudo desestimaba íntegramente la demanda arbitral que había sido interpuesta por E. LIFE contra IFEMA.

En la demanda de anulación del laudo, E. LIFE adujo como motivo de anulación que el laudo infringía el orden público «por la falta de imparcialidad de la intervención» de la CAM que se derivaba del hecho de que la Cámara de Comercio e Industria de Madrid fuera propietaria de un porcentaje elevado de IFEMA. En su contestación a la demanda, IFEMA alegó, en esencia, que la ausencia de imparcialidad de la institución arbitral no se corresponde con ninguno de los motivos previstos legalmente para la anulación de un laudo y que, además, la actora no había denunciado la supuesta falta de imparcialidad de la CAM en el arbitraje.

El TSJ de Madrid estima la demanda, anulando el laudo arbitral, por considerar que el hecho de que la Cámara de Comercio de Industria de Madrid, a la que pertenece la CAM, fuese propietaria de un porcentaje significativo de IFEMA hacía nulo el convenio arbitral por el que las partes se sometían a arbitraje ante la CAM.

En concreto, el Tribunal explica que esa vinculación entre la CAM e IFEMA impedía a la CAM actuar en el arbitraje con el «pleno desinterés respecto del thema decidendi» exigido tanto legalmente como por el propio Reglamento de la CAM y que, por ello, el convenio arbitral colocaba a IFEMA en una posición de privilegio respecto de E. LIFE que vulneraba el principio de igualdad que ha de presidir la sustanciación de los arbitrajes. El TSJ de Madrid aclara que el principio de igualdad — aunque es propio del ejercicio de la función jurisdiccional— debe ser respetado también en el arbitraje y que es de *ius cogens* y, por tanto, no es susceptible de renuncia en el convenio arbitral. Por todo lo anterior, el Tribunal concluye que esa vulneración del principio de igualdad conllevaba un vicio en el consentimiento de E. LIFE que hacía nulo el convenio arbitral suscrito entre las partes.

En lo que respecta a la ausencia de denuncia de la alegada falta de imparcialidad de la CAM en el arbitraje, el Tribunal señala que, puesto que la CAM no informó a las partes de que la Cámara de Comercio e Industria de Madrid fuese propietaria de un porcentaje de IFEMA y que no había sido acreditado que E. LIFE conociera tal circunstancia, debía presumirse que la conoció con posterioridad a la tramitación del arbitraje.

* Esta sección ha sido coordinada por Miguel Virgós, y en su elaboración han participado Heidi López Castro, Pablo Martínez Llorente, Patricia Ugalde Revilla, Mónica Zarzalejos Herrero, Constanza Balmaseda Serrat-Valera, Patricia Rodríguez Martín, Juan Calvente Henche, Patricia Roger Castellví, Julia Calderón Carnero y Cristina Pinedo Sendagorta, del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Madrid).

Las cláusulas arbitrales que llevan al nombramiento de un árbitro vinculado con una de las partes son nulas

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Civil, de 11 de noviembre de 2014

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid anuló recientemente un laudo por entender que el convenio arbitral era inválido porque suponía necesariamente que el árbitro sería una persona vinculada profesional o personalmente con una de las partes.

Los antecedentes de hecho de la resolución son pocos, pero parece que la controversia trae causa de un contrato de arrendamiento de servicios entre un abogado y sus clientes en el que se incluyó una cláusula de arbitraje por la que se sometía cualquier controversia a arbitraje que sería administrado por la Asociación Española de Arbitraje, institución en la que el abogado era presidente.

Además, cuando el cliente instó un procedimiento arbitral frente al abogado, el árbitro nombrado para la resolución de la controversia resultó ser la secretaria general de la institución y, por tanto, como señala la Sala, una persona «vinculada estrechamente desde el punto de vista organizativo» al demandado.

La demanda de nulidad invocaba el artículo 41.1.a) de la Ley de Arbitraje como único motivo de nulidad, esto es, que el convenio arbitral no existía o no era válido.

El Tribunal Superior de Justicia aprecia la falta de independencia e imparcialidad del árbitro elegido y llega a la conclusión de que el demandado (*i. e.*, el abogado) se había asegurado a través del convenio arbitral de que cualquier controversia con la otra parte sería resuelta por una persona de su confianza, lo que provocaba que la cláusula de arbitraje debiera ser considerada nula.

En concreto la sentencia señala que «*El asegurarse una de las partes de un contrato que cualquier discrepancia contra la otra va a ser resuelta por una persona vinculada profesional o personalmente a ella es lo que, en todo caso, proscribire la Ley de Arbitraje para lograr que este sistema de resolución alternativa de conflictos respete los principios constitucionales*».

Por este motivo, la Sala resuelve anular el laudo y declarar expresamente la invalidez del convenio arbitral.

El hecho de que el tribunal arbitral no tenga un número de miembros impar no impide el reconocimiento de un laudo extranjero

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil, 16 de octubre de 2014

En su auto de 16 de octubre de 2014, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estimó una solicitud de exequátur de un laudo inglés a pesar de la oposición de una de las partes, que argumentaba que la constitución del tribunal arbitral no se había ajustado a lo pactado por las partes y que, en todo caso, el laudo sería contrario al orden público.

El laudo en cuestión había sido dictado por un tribunal integrado por solo dos árbitros, a pesar de que el convenio arbitral original disponía que las controversias habrían de ser resueltas por un panel de tres miembros.

No obstante, la Sala rechaza el motivo de oposición señalando en su decisión que las partes acordaron modificar el convenio arbitral de mutuo acuerdo y someter su disputa a un tribunal de dos miembros con el fin de abaratar costes, todo ello a propuesta de la parte que ahora se oponía al reconocimiento del laudo. Así pues, según el Tribunal Superior de Justicia, la constitución del tribunal arbitral se había ajustado tanto al acuerdo de las partes como a la Ley inglesa de Arbitraje, que prevé un mecanismo por el cual un tribunal puede estar formado tan solo por dos miembros y, solo en el caso de que exista una discrepancia entre ambos en relación con algún extremo del arbitraje, un tercer árbitro que actúa como presidente resuelve de manera definitiva.

La Sala rechaza también que el laudo emitido por este tribunal arbitral pueda ser considerado como contrario al orden público español, a pesar de que nuestra Ley de Arbitraje, en su artículo 12, exija para los arbitrajes en España expresamente que el número de árbitros ha de ser en todo caso impar.

En opinión del Tribunal Superior de Justicia, el hecho de que el tribunal arbitral estuviera formado por dos miembros es contrario a una norma imperativa del ordenamiento español, sin que

ello pueda equipararse a una infracción del orden público. El auto rechaza que esta circunstancia haya causado indefensión a la parte demandada y critica abiertamente la postura que esta ha adoptado en el procedimiento, señalando: «...lo que sí sería contrario al orden público es permitir que la parte que hubiere provocado el defecto eventualmente determinante de la nulidad de un procedimiento arbitral pudiera obtener provecho de anular por dicho motivo el laudo de que se trate, después de haber comprobado que le ha sido desfavorable (art. 11.1 y 2 LOPJ). Si se permitiera, se estaría dando carta de naturaleza al fraude y propiciando el desentendimiento respecto de los compromisos libremente asumidos».

De esta forma, la Sala desestima los motivos de oposición que la parte demandada había invocado para impedir el exequátur y acuerda el reconocimiento del laudo.

Para la validez y eficacia de la firma de un convenio arbitral en representación de otra persona es necesario el otorgamiento por esta de un poder especial e inequívoco para la sumisión a arbitraje

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Civil y Penal, de 21 de abril de 2014

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (el «TSJ de Madrid») declara la invalidez de un convenio arbitral contenido en un contrato, que había sido suscrito por el mandatario verbal de una de las partes, porque la parte representada no había otorgado un mandato expreso (especial) por el que autorizase al mandatario a someter a arbitraje las controversias derivadas del contrato.

Tras la emisión en el arbitraje de un laudo por el que el árbitro único acordaba una medida cautelar, una de las partes afectadas por la medida, D. Adolfo, interpuso acción de anulación del laudo alegando la nulidad del convenio arbitral que había dado origen al arbitraje. D. Adolfo argumentó que el convenio arbitral era nulo por no haber sido suscrito por él mismo, sino por D. Onésimo, quien, aunque había sido autorizado por él para suscribir en su nombre el contrato en el que se incluyó el convenio arbitral, no había sido autorizado expresamente para suscribir un convenio arbitral, y así lo había hecho, además, sin su conocimiento.

Por su parte, el demandado, D. Aurelio, sostuvo que la suscripción del convenio arbitral por D. Onésimo en representación de D. Adolfo era válida y que, por tanto, el convenio arbitral también lo era.

El TSJ de Madrid resuelve que el convenio arbitral debía considerarse inválido al no haber quedado acreditado que D. Adolfo hubiera otorgado a D. Onésimo un mandato expreso (un poder especial) e inequívoco por el que le autorizase para someter las controversias a arbitraje, lo que — el Tribunal señala— es requisito ineludible para la validez de la suscripción de un convenio arbitral en nombre de otro. El TSJ de Madrid analiza, asimismo, cómo de la prueba examinada tampoco podía deducirse que D. Adolfo hubiera conocido y aceptado la firma del convenio arbitral en su nombre — confirmándola— con posterioridad a que esta se efectuase. El Tribunal deduce la necesidad del referido mandato expreso e inequívoco de lo dispuesto en los artículos 1713 del Código Civil y 25.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y se remite a la jurisprudencia dictada sobre la materia en aplicación de la antigua Ley de Arbitraje.

Por todo lo anterior, el TSJ de Madrid estima la acción y declara la nulidad del laudo arbitral en cuestión.

COMPETENCIA*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

Restricciones por objeto. Medidas tarifarias para evitar el parasitismo económico

Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014 en el asunto CB contra Comisión (as. C-67/13 P)

En su sentencia en el marco del recurso de casación interpuesto por Groupement de Cartes Bancaires (CB), el Tribunal de Justicia ha considerado que el Tribunal General calificó erróneamente como infracciones por objeto las medidas controvertidas, consistentes en la introducción de un canon que favorecía a aquellos miembros de CB cuya actividad en el mercado de adquisición fuese inferior a su actividad en el mercado de emisión de tarjetas.

El criterio jurídico determinante para la calificación de una conducta o acuerdo como infracción por objeto es la demostración de que genera un grado de nocividad suficiente para la competencia en el mercado, extremo este que no analizó el Tribunal General en su sentencia. Además, el Tribunal General estimó de forma errónea que el concepto de restricción por objeto no debe considerarse de manera restrictiva, proporcionando con ello una dispensa a la Comisión de la obligación de probar los efectos en el mercado de aquellos acuerdos cuya nocividad suficiente no haya sido demostrada.

El Tribunal de Justicia ha considerado que las medidas controvertidas pretendían imponer una contraprestación económica a los miembros del grupo que se limitaban a beneficiarse de las inversiones hechas por otros miembros. Si bien el Tribunal General observó que tales medidas incitaban a los miembros del grupo a no superar cierto volumen de emisión de tarjetas, limitando así la producción, no existía objeto anticompetitivo, ya que la finalidad de tal incitación no era restringir la competencia sino evitar el parasitismo económico, alcanzando una proporción determinada entre las actividades de emisión y de adquisición de cada uno de los participantes.

Ayudas de Estado. Régimen fiscal español de adquisición de participaciones minoritarias en empresas extranjeras

Sentencias del Tribunal General en los asuntos Autogrill España, S.A. contra Comisión y Banco Santander, S.A. y Santusa Holding, S.L. contra Comisión (ass. T-219/10 y T-399/11)

Según el artículo 12.5 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, en las adquisiciones por parte de empresas españolas de participaciones en sociedades extranjeras inferiores al 5 % mantenidas de manera ininterrumpida durante al menos un año, el fondo de comercio resultante de la adquisición puede deducirse de la base imponible del Impuesto sobre Sociedades de la empresa adquirente.

El Tribunal General ha considerado que tal medida es una excepción al marco de referencia, a saber, el tratamiento fiscal del fondo de comercio en el Impuesto sobre Sociedades. No obstante, este hecho no es suficiente para calificarla de selectiva, puesto que la medida en cuestión resulta accesible para cualquier empresa. Además, la ley no establece un valor monetario mínimo para ese 5 % de participación mínima, por lo que no es necesario que las empresas dispongan de unos recursos económicos determinados para beneficiarse de la medida.

Por otra parte, no existe selectividad cuando la diferencia de trato se produce entre empresas sujetas a legislación de distintos Estados miembros.

* Esta sección ha sido coordinada por Alfonso Gutiérrez, y en su elaboración han participado Borja Martínez, Luis Moscoso del Prado Fernández, Raquel Lapresta, Paloma Sanjuán, Tomás Arranz, Carmen Virgós, Carlota Jover, Jordi Calvet, Marta Solano y Aarón Hernández, del Grupo de Coordinación de Derecho de la Competencia y de la Unión Europea, Área de Procesal y Derecho Público de Uría Menéndez (Madrid y Bruselas).

[España]

La Audiencia Nacional anula el valor probatorio de un documento y concluye que una empresa no participó en un cártel

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso administrativo, sección 6.ª), de 11 de julio de 2013, en el recurso contencioso-administrativo número 556/2011

La Audiencia Nacional estima el recurso de una empresa sancionada por la antigua Comisión Nacional de la Competencia («CNC») por su participación en una conducta consistente en un reparto de licitaciones y anula la Resolución recurrida.

La prueba de la participación de la empresa en el cártel se basaba en un único documento, el cual consistía en un cuadro en el que aparecían los nombres de las empresas participantes en el reparto de obras, entre ellos el de la recurrente, con los importes que supuestamente habían acordado ofrecer en la licitación. Este documento había sido elaborado por un competidor y se había incorporado al expediente una versión escaneada, no el original.

La Audiencia concluye que la Resolución recurrida vulnera el derecho a la presunción de inocencia por insuficiencia probatoria, debido a que (i) la prueba se sustenta en un único documento, y (ii) se trata de una simple copia «fácilmente manipulable».

Finalmente, la Audiencia señala que, si bien este documento había sido considerado como prueba suficiente (entre otras) de la participación de otras empresas en la misma infracción en recursos conocidos contra la Resolución, lo cierto es que ninguna había atacado su validez intrínseca, sino la interpretación de su contenido. Concluye la Audiencia que el mismo documento es válido, por tanto, para todos aquellos que no impugnaron su validez formal, e inválido para la recurrente.

El Tribunal Supremo anula una orden de investigación por contravenir la Constitución

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso administrativo, sección 3.ª), de 10 de diciembre de 2014, en el recurso de casación número 4201/2011 entre Unesa y la Administración General del Estado

El TS estima el recurso interpuesto por la Asociación Española de la Industria Eléctrica («Unesa») y anula la orden de investigación y la actuación inspectora de la CNC objeto de controversia.

La Dirección de Investigación de la CNC realizó una inspección en la sede de Unesa, autorizada por una orden de investigación de la propia Dirección y un auto judicial.

Unesa interpuso recurso contra la orden de investigación y la propia actuación inspectora, al considerar que vulneraba derechos fundamentales. La CNC inadmitió el recurso al considerar que se trataba de un acto de trámite no susceptible de recurso.

El TS declara que la orden de investigación es un acto de trámite cualificado, ya que afecta al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, y, por tanto, es susceptible de impugnación.

El TS anula la orden de investigación, ya que no contiene las especificaciones mínimamente exigibles, esto es, no indica de manera suficiente el objetivo y finalidad de la investigación. La orden se limita a remitirse en su fundamentación a hechos referidos en una resolución anterior del Consejo de la CNC, la cual, a mayor abundamiento, tampoco fue entregada a la entidad inspeccionada. A la vista de lo anterior, el derecho de defensa quedó gravemente menoscabado.

El Tribunal Supremo declara la nulidad de la ejecución de la recuperación de una ayuda de Estado por haber sido acordada sin un procedimiento previo

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso, sección 2.ª), de 1 de octubre de 2014, en el recurso de casación 1377/2012 entre Eólicas de Euskadi, S.A. y la Diputación Foral de Álava

El TS ha declarado la nulidad de la ejecución de la recuperación de una ayuda concedida a Eólicas de Euskadi, S.A. («Eólicas de Euskadi») en las autoliquidaciones del Impuesto sobre Sociedades, declarada contraria a la normativa europea de ayudas de Estado por la Comisión Europea en fecha 11 de julio de 2001.

Para la ejecución de la decisión de la Comisión Europea, la Diputación Foral de Álava había adoptado un acuerdo de recuperación de la ayuda, sin dar un previo trámite de audiencia a Eólicas de Euskadi. En su sentencia, el TS recuerda que el principio de audiencia es un principio

general del ordenamiento jurídico español, reconocido asimismo en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, cuya omisión puede hacer irreconocible la existencia de un procedimiento y abocar a la nulidad de una decisión adoptada.

El TS considera que la obligatoriedad de la devolución de una ayuda de Estado declarada ilegal no excluye la necesidad de un procedimiento administrativo en el que se establezcan las condiciones para la devolución de la ayuda, y en el que el administrado pueda hacer valer la eventual existencia de circunstancias que puedan serle favorables. Además, el Tribunal reconoce que la obligación de recuperación de las ayudas no es absoluta y que pueden existir circunstancias individuales en las que resulte improcedente.

Por todo ello, estima el recurso interpuesto por Eólicas de Euskadi, declarando la nulidad de la ejecución de la recuperación de la ayuda por haber sido adoptada sin procedimiento previo alguno.

El Tribunal Supremo anula un acuerdo de la Dirección de Investigación de la extinta Comisión Nacional de la Competencia que modificaba los compromisos asumidos en la operación Telecinco/Cuatro

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso administrativo, sección 3.ª), de 15 de diciembre de 2014, en el recurso de casación núm.2038/2012 Mediaset y la Administración General del Estado

En el marco del proceso de autorización de la operación de concentración Telecinco/Cuatro, Telecinco presentó una propuesta de compromisos entre los que incluía no celebrar contratos de adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales a terceros con una duración superior a tres años. Como excepción, estos compromisos permitían suscribir contratos en exclusiva que cubriesen la «vida total» de cada serie y programa de entretenimiento y, en el caso de películas, se permitía que estas fuesen explotadas en exclusiva por un periodo máximo de cinco años.

La extinta CNC autorizó la operación sujeta a dichos compromisos, requiriendo la presentación de un plan de actuaciones para su instrumentalización. Cuando Telecinco presentó dicho plan, la extinta Dirección de Investigación («DI») de la CNC acordó que la duración de los contratos en exclusiva no podía exceder de tres años desde su perfeccionamiento y que, al amparo de dicho contrato, no podrían ponerse a disposición de Telecinco contenidos concretos en exclusiva una vez transcurrido el plazo de tres años.

El TS ha declarado que la DI modificó, en su Acuerdo sobre el plan de actuaciones, los compromisos que ya habían sido aprobados con la autorización de la concentración.

El TS estableció que la DI únicamente puede concretar o interpretar los compromisos asumidos de cara al plan de actuaciones, pero que no es competente para modificar su contenido. Si los compromisos no eran suficientes, la CNC debió modificarlos con anterioridad a su aprobación, pero una vez que ya han sido autorizados no pueden verse modificados mediante el plan de actuaciones. Por ello estimó el recurso y anuló el acuerdo de la DI.

El Tribunal Supremo anula la resolución sancionadora impuesta por la extinta CNC en el sector farmacéutico por no considerar acreditada la existencia de una recomendación colectiva

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 3.ª), de 24 de octubre de 2014, en el recurso de casación núm.1220/2011 FEFE, CEOFA y otros contra la Administración General del Estado

La CNC sancionó a las asociaciones farmacéuticas FEFE, APROFARMA, APROFASE y CEOFA con 400.000 euros, 150.000 euros, 150.000 euros y 300.000 euros, respectivamente, por la remisión a las oficinas de farmacia, a determinados laboratorios y la publicación en prensa de circulares constitutivas de una recomendación colectiva tendente a homogenizar su comportamiento frente a un laboratorio.

La Audiencia Nacional, en la sentencia que conoció de los recursos interpuestos conjuntamente por las tres asociaciones, dio la razón a la CNC en cuanto la divulgación de la circular tenía como finalidad la intervención de forma indirecta en la fijación de los precios de los genéricos, evitando actuaciones como las del laboratorio objeto del boicot, que provocaban una bajada de los precios. No obstante, redujo el importe de las multas impuestas al tener en cuenta la confusión creada por la nueva normativa y que la conducta no había producido efectos en el mercado.

Por razón de la cuantía, únicamente el recurso interpuesto por FEFE se admitió a casación, estimando el TS el argumento principal consistente en que la comunicación no reunía las características identificadas en su jurisprudencia para ser considerada una recomendación colectiva.

En efecto, al emitirse la comunicación por parte de FEFE con posterioridad al comunicado del propio laboratorio objeto del supuesto boicot y produciéndose en un contexto en el que se estaban introduciendo importantes cambios legales en la dispensación farmacéutica del tipo de medicamentos genéricos al que afectaba dicho comunicado, el TS concluye que no se estaban emitiendo pautas tendentes a uniformar los comportamientos de los destinatarios, sino que su finalidad era aclarar la legislación vigente. En consecuencia, se anula la Resolución de la CNC.

El Tribunal Supremo se pronuncia sobre la interpretación del artículo 63 de la LDC que establece los límites máximos de las sanciones en materia de competencia

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 3.ª), de 29 de enero de 2015, en el recurso de casación número 2872/2013 entre la Administración General del Estado y BCN Aduanas y Transportes, S.A.

El artículo 63 de la Ley de Defensa de la Competencia ha sido objeto de distintas interpretaciones por parte de la CNMC y de la Audiencia Nacional. Con la presente sentencia, el TS aclara las dudas que se habían planteado en relación con este precepto. En concreto, el TS interpreta la expresión «*multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total de la empresa infractora*» que es aplicable a las infracciones muy graves según el citado artículo.

En primer lugar, el TS establece que el límite del 10 % constituye el techo de la sanción pecuniaria dentro de una escala que comienza en el valor mínimo y culmina en el porcentaje indicado. Por lo tanto, se descarta la interpretación defendida por la CNMC de que constituye un límite extrínseco aplicable a las sanciones una vez fijada su cuantía y establece que el cálculo de la sanción no debe hacerse de acuerdo con las pautas de la Comunicación de 6 de febrero de 2009, de la Comisión Nacional de la Competencia, sobre la cuantificación de las sanciones derivadas de las infracciones de los artículos 1, 2 y 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea.

En segundo lugar, el TS se pronuncia sobre si el volumen de negocios a tener en cuenta como base en la determinación de la sanción es el de todas las actividades económicas que realice la empresa o únicamente aquellas que tengan relación con la infracción. En este aspecto, acoge las alegaciones del Abogado del Estado y establece que el volumen de negocios a tener en cuenta en la aplicación del artículo 63 de la LDC es la cifra de negocios de todos los ámbitos de actividad de la empresa.

2 · DECISIONES EN MATERIA DE EXPEDIENTES SANCIONADORES

[España]

La CNMC impone multas por un total de 98,2 millones de euros por una práctica concertada de reparto de mercado en el sector de la gestión de residuos y saneamiento urbano

Resolución de la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC, de 8 de enero de 2015, en el Expediente S/0429/12 – Residuos

La CNMC considera probada la existencia de un acuerdo global de reparto de mercado que habría afectado a la totalidad del territorio nacional. De acuerdo con la resolución, las empresas sancionadas respetaban sus respectivos clientes para mantener el *statu quo*. Adicionalmente, se habrían repartido las licitaciones públicas mediante la presentación de ofertas conjuntas a través de Uniones Temporales de Empresas o alcanzando compromisos de no concurrir a determinadas licitaciones, con la promesa de participar en los resultados tras la adjudicación.

Tres asociaciones sectoriales son destinatarias de la Resolución, al entender la CNMC que fueron utilizadas para implementar el acuerdo de reparto de mercado, para coordinar sus actuaciones y, en algunos casos, para emitir recomendaciones colectivas.

Si bien no existen pruebas directas de un acuerdo de reparto de mercado expreso y suscrito por todas las empresas sancionadas, la CNMC ha considerado que el acuerdo se plasma en varias conductas que siguen un patrón común. En concreto, considera que la actuación de las empresas se regía por unos grandes principios de reparto de mercado que eran conocidos y respetados por todos los operadores y que, por ese motivo, no era necesaria una implementación

práctica expresa. Es más, de acuerdo con la Resolución, los contactos bilaterales entre los operadores solamente resultaban necesarios cuando surgían conflictos puntuales. Asimismo, la participación de grandes grupos empresariales presentes en todo el territorio nacional y en los distintos ámbitos de los mercados afectados por la conducta sirvió, a juicio de la CNMC, como hilo conductor para la implementación de la actuación concertada.

La CNMC considera que, a los efectos del cálculo de la multa, el nivel de ingresos obtenidos en el mercado afectado no refleja una base de cálculo de la sanción de igual magnitud que en el caso de una conducta continuada de fijación de precios. Debido a que se trata de una conducta compleja y que la manifestación de la conducta en cada uno de los sectores no es homogénea, la aplicación a estos ingresos de un porcentaje del 10% — mínimo previsto en la Comunicación sobre la cuantificación de sanciones para las infracciones de esta naturaleza— resultaría desproporcionado. Por todo ello, las sanciones finalmente impuestas se calculan aplicando un 3 % a la cifra de ventas ponderada de cada una de las empresas.

La CNMC multa a 24 empresas fabricantes de palés de madera de calidad controlada EUR/EPAL y a la asociación CALIPAL España

Resolución de la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC, de 22 de septiembre de 2014, en el Expediente S/0482/12 – Palés

La CNMC ha multado a 24 empresas fabricantes de palés de madera de calidad controlada EUR/EPAL y a la Asociación CALIPAL España («CALIPAL») por constituir un cártel de fijación de precios y condiciones comerciales de los palés de madera de calidad controlada EUR/EPAL. Además, dichas empresas habrían intercambiado información confidencial desagregada, relativa a las cifras de producción y reparación de dichos palés.

La CNMC ha considerado acreditado que la asociación CALIPAL jugó un papel fundamental en el cártel. CALIPAL convocó y lideró todos los encuentros en los que se habrían fijado precios y condiciones comerciales. Del mismo modo, en lo que se refiere a la infracción consistente en un intercambio de información, CALIPAL desempeñó un papel determinante y activo remitiendo a sus miembros la información desagregada de fabricación y producción de palés de calidad controlada EUR/EPAL. Por ello, en su Resolución ha considerado a CALIPAL como coautora de las prácticas en condición de colaborador necesario.

La CNMC ha impuesto multas por valor de 4.731.604 euros a los participantes en las infracciones, y ha declarado también, de acuerdo con el artículo 61.2 de la LDC, la responsabilidad solidaria de algunas matrices por las conductas imputadas a sus filiales. Es de destacar que no solo han sido sancionados los fabricantes de palés, sino también los reparadores que eran miembros de CALIPAL.

Respecto del cálculo del importe de la multa, la CNMC ha aplicado el método de cálculo de las multas recogido en su citada Comunicación sobre la cuantificación de las sanciones, excepto en lo que se refiere a CALIPAL. En atención a la conducta activa e instigadora de la asociación y a las características del mercado afectado, y de acuerdo con los precedentes de la propia autoridad de competencia y con la jurisprudencia, le ha impuesto una multa de 400.000 euros.

[Unión Europea]

La Comisión Europea publica su decisión en el asunto Lundbeck sobre acuerdos anticompetitivos para retrasar la entrada al mercado de medicamentos genéricos

Decisión de la Comisión Europea, de 19 de junio de 2013, en el asunto AT.39226 – Lundbeck

La Comisión Europea ha impuesto una multa de 93,8 millones de euros a la farmacéutica danesa Lundbeck y sanciones por un total de 52,2 millones de euros a varios productores de medicamentos genéricos por haber acordado retrasar la entrada de los medicamentos genéricos en el mercado. En concreto, una vez que la patente principal de un determinado medicamento había expirado, Lundbeck llegó a seis acuerdos con varios productores que accedieron a no producir genéricos de este medicamento a cambio de recibir pagos fijos y determinados porcentajes de los beneficios obtenidos por la venta del medicamento original. De acuerdo con la Decisión, Lundbeck llegó a adquirir las existencias de medicamentos genéricos de una de las farmacéuticas que ya habría empezado a producirlos, con el único objetivo de destruirlas.

El valor de los pagos recibidos por los productores de genéricos como contraprestación por no introducir sus medicamentos en el mercado alcanzó los 66,8 millones de euros. La Comisión concluyó que estos pagos redujeron significativamente los incentivos de las compañías de genéricos para entrar en el mercado a través de sus propios medios. Estas compañías deben ser consideradas, a juicio de la Comisión, al menos, como potenciales competidores de Lundbeck en el contexto legal y económico en el que se alcanzaron los acuerdos.

De acuerdo con las pruebas obtenidas por la Comisión, estos acuerdos habrían permitido a Lundbeck mantener el precio de su medicamento que, un año después de la introducción del genérico en Reino Unido, se redujo en un 90%.

3 · DECISIONES EN MATERIA DE CONTROL DE CONCENTRACIONES

[España]

Decisión de la CNMC de 16 de octubre de 2014 en el expediente C.577/14, JCDECAUX / CEMUSA

La CNMC ha autorizado en segunda fase y sin compromisos la adquisición de CEMUSA por parte de JCDecaux. Ambas entidades están activas en el mercado de la publicidad exterior en España.

En su análisis inicial, la CNMC consideró que existía el riesgo de que la operación pudiera provocar que los anunciantes de publicidad exterior obtuvieran unas condiciones comerciales peores, bien a través de precios menos competitivos, bien por la necesidad de contratar más espacios publicitarios de los deseados para poder tener un acceso adecuado a los soportes que necesitan en las grandes ciudades.

Por este motivo, la CNMC consideró que era preciso realizar un análisis más detallado del funcionamiento del mercado de publicidad exterior en España y la existencia de operadores alternativos a las partes para determinar la cuota de mercado resultante de la operación, la existencia o no de otros operadores que pudieran ofrecer soportes de publicidad exterior en las ciudades de Madrid y Barcelona y la presión competitiva que suponía la presentación de ofertas en los concursos públicos organizados por las entidades públicas para la gestión de los soportes publicitarios.

La CNMC ha concluido que existen suficientes alternativas competitivas a la entidad resultante de la operación, y que el poder de mercado de esta no será lo suficientemente significativo como para obstaculizar el mantenimiento de la competencia efectiva preexistente en el ámbito de la publicidad exterior en España en perjuicio de los anunciantes. Como consecuencia de lo anterior, la CNMC autorizó la operación sin compromisos.

La CNMC autoriza la adquisición del portal milanuncios.com por Schibsted Classified Media Spain, S.L. con compromisos

Resolución de la CNMC de 20 de noviembre de 2014 en el asunto C/0573/14, SCHIBSTED / MILANUNCIOS

La CNMC ha autorizado en segunda fase y con compromisos la adquisición por parte Schibsted Classified Media Spain, S.L. («Schibsted») del control exclusivo del negocio de anuncios clasificados *online* desarrollado por Milanuncios, S.L.U. («Milanuncios») a través del portal milanuncios.com (excluyendo la actividad de anuncios clasificados *online* de relaciones personales desarrollada por Milanuncios).

Tras la notificación de Schibsted a la CNMC de su proyecto de adquisición, esta decidió iniciar la segunda fase del procedimiento de control de concentraciones por considerar que dicha operación podía obstaculizar el mantenimiento de la competencia efectiva.

En segunda fase, y después de que el análisis de la CNMC confirmara la afectación al mantenimiento de la competencia efectiva en el mercado de plataformas de anuncios clasificados *online* de acceso libre y gratuito por parte de los potenciales interesados en los anuncios en el sector del motor (especialmente, respecto de los anunciantes profesionales), Schibsted propuso compromisos con el objetivo de resolver dichos problemas.

Así, Schibsted se comprometió a firmar un acuerdo de licencia con un tercer competidor para otorgarle la explotación en exclusiva de los anuncios clasificados *online* publicados por anunciantes profesionales en la sección del motor del portal milanuncios.com. Dicha licencia, de explotación exclusiva y con una vigencia de dos años, fue firmada con Autocasión Hoy, S.A. y fue autorizada por la CNMC. La CNMC considera que los compromisos propuestos son adecuados y proporcionados para resolver los problemas de competencia.

ENERGÍA*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

— Orden IET/1752/2014, de 26 de septiembre, por la que se establece el calendario correspondiente a la temporada eléctrica y se modifican en consecuencia determinados aspectos relativos al servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad (BOE de 30 de septiembre de 2014)

— Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares (BOE de 4 de octubre de 2014)

En concreto, establece la hibernación de las instalaciones del almacén de gas subterráneo «Castor» y la extinción de la concesión de explotación del almacenamiento tras la renuncia por parte de Escal UGS, S.L. y una compensación de EUR 1.350 millones. La administración y el mantenimiento de las instalaciones se asignan a Enagás Transporte, S.A.U. quien se encargará durante la hibernación de su mantenimiento y operatividad, así como de la realización de los informes técnicos necesarios.

— Resolución de 10 de octubre de 2014, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueban las características del procedimiento competitivo de subastas para la asignación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre (BOE de 14 de octubre de 2014)

— Orden IET/1882/2014, de 14 de octubre, por la que se establece la metodología para el cálculo de la energía eléctrica imputable a la utilización de combustibles en las instalaciones solares termoeléctricas (BOE de 16 de octubre de 2014)

— Resolución de 29 de octubre de 2014, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueba el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre (BOE de 3 de noviembre de 2014)

Sector de Hidrocarburos y por el que se regulan determinadas medidas tributarias en relación con su exploración y explotación

Proyecto de Ley que modifica la Ley 34/1998 (BOCG de 16 de enero de 2015)

Con esta modificación de la Ley de Hidrocarburos se pretenden adoptar diversas medidas.

Medidas para fomentar la competencia en el sector del gas natural:

- (i) Se crea un mercado organizado de gas natural con la finalidad de obtener precios más transparentes para los consumidores y facilitar la entrada de nuevos comercializadores.

* Esta sección ha sido coordinada por María José Descalzo Benito, del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid).

(ii) Se posibilita que cualquier instalador de gas natural habilitado pueda realizar la inspección de las instalaciones que con la regulación actual solo pueden realizar los distribuidores.

(iii) Se adoptan medidas para flexibilizar los aspectos relativos a las existencias mínimas y reducir los costes asumidos por los comercializadores en relación con ellas.

Medidas para incrementar la eficiencia y competencia en el sector de los productos petrolíferos y combatir el fraude:

(i) Se impide que exista duplicidad en las instalaciones de distribución de propano y butano (GLP) por canalización y gas natural.

(ii) Se fomenta la distribución por canalización en las zonas que aún no tienen acceso a gas natural.

(iii) Se obliga a los comercializadores de GLP a granel a suministrar a todos los consumidores que lo soliciten dentro de su provincia de actuación.

(iv) Se exige el depósito de una garantía (que podrá ser ejecutada en caso de incumplimiento o fraude) para poder ejercer la actividad de operador al por mayor de carburantes.

Asimismo, se toman medidas tributarias en materia de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos, como la creación de un impuesto sobre el valor de la producción de hidrocarburos.

— *Real Decreto 1054/2014, de 12 de diciembre, por el que se regula el procedimiento de cesión de los derechos de cobro del déficit del sistema eléctrico del año 2013 y se desarrolla la metodología de cálculo del tipo de interés que devengarán los derechos de cobro de dicho déficit y, en su caso, de los desajustes temporales negativos posteriores (BOE de 13 de diciembre de 2014)*

El Real Decreto regula el procedimiento para poder ceder a terceros los derechos de cobro correspondientes a la financiación del déficit del ejercicio 2013. En el Real Decreto se establece también una metodología para determinar el tipo de interés de mercado que se reconoce a los titulares de los derechos de cobro del déficit eléctrico del 2013, así como en los años posteriores, en caso de que se produzcan desajustes.

— *Orden IET/2176/2014, de 20 de noviembre, por la que se desarrolla la metodología de cálculo y se fija el tipo de interés definitivo que devengarán los derechos de cobro de los déficits de ingresos y los desajustes temporales del sistema eléctrico anteriores a 2013 (BOE de 22 de noviembre de 2014)*

— *Resolución de 17 de diciembre de 2014, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueban los aspectos relativos al procedimiento de subasta extraordinaria para la temporada eléctrica 2015, en el marco del procedimiento competitivo de subastas para la asignación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre, por la que se regula el mecanismo competitivo de asignación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad (BOE de 18 de diciembre de 2014)*

— *Orden IET/2445/2014, de 19 de diciembre, por la que se establecen los peajes y cánones asociados al acceso de terceros a las instalaciones gasistas y la retribución de las actividades reguladas (BOE de 26 de diciembre de 2014)*

— *Orden IET/2470/2014, de 29 de diciembre, por la que se aprueban las cuotas de la Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos correspondientes al ejercicio 2015 (BOE de 30 de diciembre de 2014)*

— *Resolución de 26 de diciembre de 2014, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se publica la tarifa de último recurso de gas natural (BOE de 30 de diciembre de 2014)*

— *Resolución de 26 de diciembre de 2013, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se aprueba el perfil de consumo y el método de cálculo a efectos de liquidación de energía, aplicables para aquellos consumidores tipo 4 y tipo 5 que no dispongan de registro horario de consumo, según el Real Decreto 1110/2007, de 24 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico, para el año 2014 (BOE de 31 de diciembre de 2014)*

— *Resolución de 14 de enero de 2015, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se determina la anualidad correspondiente a 2014 y el importe pendiente de compensación a 31 de diciembre de 2014, de los proyectos de centrales nucleares paralizados definitivamente por la disposición adicional séptima de la Ley 54/1997, de 27 de diciembre, del Sector Eléctrico (BOE de 28 de enero de 2015)*

— *Orden de 9 de diciembre de 2014, de la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo por la que se regula la organización y el funcionamiento del Registro de Certificados Energéticos Andaluces (BOJA de 16 de diciembre de 2014)*

— *Orden INN/39/2014, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Orden INN/16/2013, de 27 de mayo, por la que se regula el registro de certificaciones de eficiencia energética de los edificios de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC de 30 de diciembre de 2014)*

2 · JURISPRUDENCIA Y RESOLUCIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

[España]

Sector eléctrico

Recurso de inconstitucionalidad n.º 5819-2014, contra los artículos 9; apartado 43 del artículo 64; apartado 35 del artículo 65 y la disposición final segunda de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (BOE de 24 de octubre de 2014)

Admite a trámite el recurso promovido contra los artículos 9 (autoconsumo de energía eléctrica); apartado 43 del artículo 64 (infracciones muy graves); apartado 35 del artículo 65 (infracciones graves) y la disposición final segunda (carácter básico y título competencial) de la Ley 24/2013 del Sector Eléctrico. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 21 de octubre actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 5819-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía, contra los artículos 9; apartado 43 del artículo 64; apartado 35 del artículo 65 y la disposición final segunda de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

Energía eólica

Resolución de 28 de octubre de 2014 (BOJA de 5 de noviembre de 2014)

Hace público el fallo de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 26 de febrero de 2014 que declara la nulidad de la disposición adicional octava de la Orden de 25 de julio de 2011, reguladora del procedimiento para la priorización en la tramitación del acceso y conexión a la red eléctrica en Andalucía para la evacuación de la energía de las instalaciones de generación que utilicen como energía primaria la energía eólica terrestre — disposición adicional que se refiere a la inclusión en el ámbito de aplicación de la orden de los proyectos eólicos no priorizados por la Administración de la Junta con trámite de acceso y conexión a red iniciados con posterioridad al plazo de subsanación previsto en el artículo 4 de la Orden de 29 de febrero de 2008— y declara no ajustadas a Derecho las resoluciones posteriores que desestiman las solicitudes correspondientes (*ad cautelam*), al no encontrarse en el ámbito de aplicación de la Orden de 28 de julio de 2011.

Tarifa de último recurso

Sentencia de 11 de junio de 2014 del Tribunal Supremo por la que se declara que no es conforme al ordenamiento jurídico el artículo 9.1 de la Orden IET/221/2013, por la que se establecen los peajes de acceso a partir de 1 de enero de 2013 y las tarifas y primas de las instalaciones del régimen especial (BOE de 21 de noviembre de 2014)

Sectores energéticos

Resolución de 9 de octubre de 2014, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establecen y publican las relaciones de operadores dominantes en los sectores energéticos (BOE de 29 de noviembre de 2014)

Centrales de producción de electricidad con carbón autóctono

Sentencia del TGUE en el asunto T-57/11 entre Castelnou Energía, S.L. y la Comisión de 3 de diciembre de 2014

Recurso de anulación de Castelnou Energía, S.L. contra la Decisión de la Comisión relativa a la ayuda de Estado N 178/2010, notificada por España, en forma de compensación por servicio público asociada a un mecanismo de entrada en funcionamiento preferente para las centrales de producción de electricidad que utilizan carbón autóctono. Desestima.

Fractura hidráulica

Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de diciembre de 2014. Declara la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley Foral 30/2013 por la que se prohíbe en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra el uso de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional (BOE de 20 de enero de 2015)

INMOBILIARIO Y URBANISMO***1 · LEGISLACIÓN****[España]****Fomento del alquiler de viviendas, rehabilitación edificatoria y regeneración y renovación urbanas 2013-2016**

Orden FOM/2252/2014, de 28 de noviembre, por la que se determina la efectividad de las líneas de ayuda previstas en el Real Decreto 233/2013, de 5 de abril (BOE de 3 de diciembre de 2014)

La Orden determina en su artículo único la efectividad de las líneas de ayuda del Plan Estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria y la regeneración y renovación urbanas para 2013-2016.

Andalucía. Comercio Interior

Decreto-Ley 12/2014, de 7 de octubre, por el que se modifica el Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Comercio Interior de Andalucía (BOJA de 16 de octubre de 2014)

Las principales novedades que introduce son las siguientes: (i) la modificación de la definición de localización de grandes superficies minoristas; (ii) la supresión de la definición de ámbito apto; (iii) la concreción de los criterios que debe manejar el planeamiento urbanístico para permitir el emplazamiento de grandes superficies minoristas; y (iv) la concesión de un plazo máximo de diez años desde la fecha de concesión de la licencia a las prórrogas de las licencias comerciales de las instalaciones que no hayan iniciado aún la actividad.

Andalucía. Protección del Corredor Litoral

Decreto-Ley 15/2014, de 25 de noviembre, por el que se modifica el Decreto-ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía (BOA de 27 de noviembre de 2014)

Amplía en seis meses, es decir, hasta el 28 de mayo de 2015, el plazo de aprobación del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía, así como las medidas de suspensión del procedimiento para la aprobación de los planes de sectorización y de los planes parciales.

* Esta sección ha sido coordinada por Felipe Iglesias, del Área de Mercantil de Uría Menéndez (Madrid), y en su elaboración han participado Cristina Díaz-Fraile, Verónica Benito, Rosa María Atienza, Belén Anza, Héctor Nogués, Javier Colino e Iván Abad, María Goreti Rebêlo, Joana Mota, Miguel Stokes y Helder Frias del Área de Mercantil de Uría Menéndez (Madrid, Valencia y Lisboa).

- Aragón. Ordenación territorial** *Ley 8/2014, de 23 de octubre, de modificación de la Ley 4/2009, de 22 de junio, de Ordenación del Territorio de Aragón (BOA de 31 de octubre de 2014)*
- Modifica la Ley 4/2009, de 22 de junio, y así, principalmente: (i) se instaura un nuevo régimen de Planes y Proyectos de Interés General en Aragón, eliminando la división entre planes de ordenación del territorio y planes de urbanismo; (ii) los Planes y Proyectos de Interés General en Aragón se abren a iniciativa privada, estableciendo un procedimiento de concurso público.
- Aragón. Ordenación territorial** *Decreto 202/2014, de 2 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba la Estrategia de Ordenación Territorial de Aragón (BOA de 12 de diciembre de 2014)*
- La Estrategia de Ordenación Territorial de Aragón establece el modelo territorial de ordenación y desarrollo sostenible de esta comunidad y prevé las reglas de aplicación directa que inciden en la previsión de desarrollo del planeamiento, información o gestión territorial.
- Asturias. Turismo activo** *Decreto 111/2014, de 26 de noviembre, de Turismo Activo (BOPA de 4 de diciembre de 2014)*
- Tiene como objetivo adaptar la legislación sobre turismo activo al contenido de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, que estableció una serie de principios de garantía de la libertad de establecimiento y circulación.
- Baleares. Actividad comercial** *Ley 11/2014, de 15 de octubre, de Comercio de las Islas Baleares (BOIB de 18 de octubre de 2014)*
- Contiene una nueva regulación de la actividad comercial en esta Comunidad Autónoma.
- Baleares. Turismo. Fomento** *Decreto-Ley 3/2014, de 5 de diciembre, de medidas urgentes destinadas a potenciar la calidad, la competitividad y la desestacionalización turística en las Illes Balears (BOIB de 6 de diciembre de 2015)*
- Modifica la Ley 8/2012, de 19 de julio, con el objetivo de fomentar la calidad y competitividad y acabar con la estacionalidad del sector, atribuyendo ventajas a los establecimientos que estén abiertos once meses al año.
- Baleares. Ordenación territorial. Menorca** *Acuerdo del Pleno de Consejo Insular de Menorca, en sesión extraordinaria y urgente de 22 de diciembre de 2014 (BOIB de 5 de enero de 2015)*
- Aprueba definitivamente la norma territorial transitoria aplicable hasta que se lleve a cabo la revisión del Plan Territorial Insular. Se mantienen las restricciones con respecto al suelo rústico, aunque flexibilizándolas para estimular el crecimiento socioeconómico y se introducen mejoras para impulsar los diferentes sectores económicos.
- Cantabria. Actividades comerciales y servicios. Inexigibilidad de licencias** *Decreto 50/2014, de 18 de septiembre, por el que se amplía el Catálogo de Actividades Comerciales y Servicios a los que resulta de aplicación la inexigibilidad de licencias en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC de 3 de octubre de 2014)*
- Amplía el listado de actividades comerciales y servicios de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, para las que se excluye la obligatoriedad de obtener licencias municipales vinculadas con los establecimientos comerciales, sus instalaciones y determinadas obras previas.
- Cantabria. Paisaje** *Ley 4/2014, de 22 de diciembre, del Paisaje (BOC de 29 de diciembre de 2014)*
- Tiene por objeto el reconocimiento jurídico, así como la protección, gestión y ordenación del paisaje de Cantabria.
- Cantabria. Vivienda protegida** *Ley 5/2014, de 26 de diciembre, de Vivienda Protegida de Cantabria (BOC de 29 de diciembre de 2014)*
- Establece un nuevo régimen de protección pública a la vivienda en esta Comunidad Autónoma.

- Castilla-La Mancha. Comercio** *Ley 8/2014, de 20 de noviembre, por la que se modifica la Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha (DOCM de 3 de diciembre de 2014)*
- Al margen de algunas pequeñas novedades de índole comercial, modifica igualmente el Decreto-Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, que constituye la normativa urbanística autonómica.
- La Rioja. Medidas fiscales y administrativas 2015** *Ley 7/2014, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2015 (BOLR de 29 de diciembre de 2014)*
- Modifica, entre otras, la Ley 5/2006, de 2 de mayo, alterando los supuestos en los que procede la declaración de estado ruinoso y permitiendo al propietario rehabilitar la construcción afectada por dicha declaración.
- Madrid. Evaluación ambiental de planes urbanísticos** *Ley 4/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas (BOCM de 29 de diciembre de 2014)*
- Se establece, en la disposición transitoria primera, un nuevo régimen transitorio en materia de evaluación ambiental de instrumentos de planeamiento urbanístico.
- Murcia. Turismo** *Ley 11/2014, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley 12/2013, de 20 de diciembre, de Turismo de la Región de Murcia (BORM de 2 de diciembre de 2014)*
- Modifica la Ley 12/2003, de 20 de diciembre, para (i) establecer la presentación de declaración responsable en lo que respecta a la clasificación, (ii) fijar la exigencia de seguros y otras garantías para cada actividad turística y (iii) adaptar la regulación de los guías de turismo a la normativa comunitaria.
- Navarra. Planes de ordenación del territorio** *Orden Foral 69/2014, de 10 de noviembre, del Consejero de Fomento, por la que se aprueba la primera actualización de los Planes de Ordenación del Territorio (BON de 21 de noviembre de 2014)*
- Actualiza los planes de ordenación del territorio de Navarra.
- Navarra. Informe de evaluación de edificios** *Decreto Foral 108/2014, de 12 de noviembre, por el que se regula el informe de evaluación de los edificios (BON de 17 de noviembre de 2014)*
- Establece la obligación de realizar el informe de evaluación de edificios para construcciones residenciales con más de una vivienda y una antigüedad de cincuenta o más años.
- País vasco. Suelo y urbanismo** *Ley 2/2014, de 2 de octubre, de modificación de la Ley 2/2006, de Suelo y Urbanismo (BOPV de 7 de octubre de 2014)*
- Modifica la disposición transitoria segunda de la Ley 2/2006, de 30 de junio, relativa a la vigencia y adaptación de los planes y demás instrumentos de ordenación urbanística, ampliando el plazo de adaptación de los instrumentos urbanísticos a esta Ley 2/2006 de ocho a quince años.
- País vasco. Eficiencia energética de los edificios** *Decreto 226/2014, de 9 de diciembre, de certificación de la eficiencia energética de los edificios (BOPV de 18 de diciembre de 2014)*
- Regula (i) el ámbito de aplicación de la certificación de eficiencia energética de los edificios, (ii) sus modalidades y vigencia, (iii) el procedimiento de control de los certificados, (iv) la creación de un Registro de Certificados de Eficiencia Energética y (v) la descripción y características de la etiqueta de eficiencia energética.
- Valencia. Alojamiento turístico rural** *Decreto 184/2014, de 31 de octubre, del Consell, regulador del alojamiento rural en el interior de la Comunidad Valenciana (DOCV de 3 de noviembre de 2014)*
- Regula el alojamiento turístico rural en la Comunidad Valenciana.

Valencia. Medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización 2015

Ley 7/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat (DOCV de 29 de diciembre de 2014)

Modifica, entre otras, (i) la Ley 3/2011, de 23 de marzo, de la *Generalitat*, de Comercio; (ii) la Ley 3/1998, de 21 de mayo; y (iii) la Ley 8/2004, de 20 de octubre. Permite aumentar la edificabilidad residencial en los casos de actuaciones de renovación urbana, regeneración y ampliación del parque de viviendas circunscritas a suelo público.

[Portugal]

Arrendamento Urbano - Fatores de Correção Extraordinária para 2015

Portaria n.º 278-A/2014, de 29 de dezembro de 2014 (DR 250, 1º Suplemento, Série I, de 29 de dezembro de 2014)

Foram aprovados, através da Portaria n.º 278-A/2014, os fatores de correção extraordinária de rendas a aplicar no ano civil de 2015, nos termos do n.º 4 do artigo 12.º da Lei n.º 46/85, de 20 de setembro – que aprovou regimes de renda livre, condicionada e apoiada nos contratos de arrendamento para habitação. Os fatores, que constam discriminados em tabela anexa à referida portaria podem ser aplicados a partir de janeiro de 2015.

Conjuntos Comerciais - Estabelecimentos de Comércio a Retalho

Decreto-Lei n.º 182/2014, de 26 de dezembro de 2014 (DR 249, Série I, de 26 de dezembro de 2014)

O Decreto-Lei n.º 21/2009, de 19 de janeiro - que estabelece o regime jurídico da instalação e modificação dos estabelecimentos de comércio a retalho e dos conjuntos comerciais – foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 182/2014, com efeito ao dia seguinte ao da sua publicação.

As alterações introduzidas visam (i) prolongar a validade das autorizações, a requerimento do interessado, por um período de um ou dois anos, consoante se trate de um estabelecimento ou de um conjunto comercial, (ii) a possibilidade de requerer novas autorizações, verificada a caducidade das autorizações concedidas e (iii) através de um regime transitório, aplicar o novo prazo de caducidade estabelecido a todas as autorizações concedidas que se encontrem válidas aquando a entrada em vigor da presente alteração legislativa.

Adicionalmente, passou a ser contemplada a de participação dos membros nas reuniões da Comissão de Autorização Comercial por recurso a videoconferência ou teleconferência, eliminado, conseqüentemente, as referências às extintas direções regionais de economia e Comissão de Aplicação de Coimas em Matéria Económica e de Publicidade.

Arrendamento Urbano para Fim Habitacional - Renda Condicionada

Lei n.º 80/2014, de 19 de dezembro de 2014 (DR 245, Série I, de 19 de dezembro de 2014)

Com a entrada em vigor da Lei n.º 80/2014, estabeleceu-se o regime de renda condicionada aplicável a contratos de arrendamento para fim habitacional e revogaram-se os artigos que mantidos em vigor pela Lei n.º 6/2006, de 27 de fevereiro – que aprovou o Novo Regime do Arrendamento Urbano - que regulavam o regime da renda condicionada no Regime de Arrendamento Urbano, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de outubro, bem como o Decreto-Lei n.º 329-A/2000, de 22 de dezembro – que regulamenta o regime da renda condicionada.

Ao abrigo deste diploma legal, ficam obrigatoriamente sujeitos ao regime de renda condicionada os arrendamentos de fogos (i) construídos para fins habitacionais pelo Estado e seus organismos autónomos, institutos públicos, autarquias locais, misericórdias e instituições de previdência, tenham sido ou venham a ser vendidos aos respetivos moradores; (ii) construídos por cooperativas de habitação e construção, incluindo as de grau superior, e associações de moradores que tenham usufruído de subsídios ao financiamento ou à construção por parte do Estado, autarquias locais ou institutos públicos; e (iii) nos demais casos previstos em legislação especial.

A referida taxa é fixada por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e do ordenamento do território, após audição das associações representativas dos

arrendatários e dos proprietários sendo as respetivas atualizações anuais realizadas nos termos do artigo 24.º da Lei n.º 6/2006, de 27 de fevereiro, e no n.º 2 do artigo 1077.º do Código Civil.

Este regime entrou em vigor em 1 de novembro de 2014.

Arrendamento Urbano - Alteração ao Regime Jurídico

Lei n.º 79/2014, de 19 de dezembro de 2014 (DR 245, Série I, de 19 de dezembro de 2014)

A revisão do regime jurídico do arrendamento urbano, preconizada pela Lei n.º 79/2014, alterou o Código Civil, a Lei n.º 6/2006, de 27 de fevereiro – que aprovou o novo regime jurídico do arrendamento urbano –; o Decreto-Lei n.º 157/2006, de 8 de agosto – que aprovou o regime jurídico das obras em prédios arrendados; e o Decreto-Lei n.º 158/2006, de 8 de agosto – que aprovou os regimes de determinação do rendimento anual bruto corrigido e a atribuição do subsídio de renda.

De entre as diversas alterações introduzidas por aquele diploma legal, destacam-se:

- (i) determinação de elementos e documentos obrigatórios à instrução do procedimento especial de despejo (como seja a necessidade de comprovar o pagamento do imposto de selo e declaração das rendas em sede de IRS ou IRC);
- (ii) atualização de algumas normas transitórias, designadamente no que se refere ao conteúdo da notificação do senhorio ao arrendatário para efeito da atualização do contrato e sujeição do mesmo ao regime do NRAU;
- (iii) possibilidade do arrendatário reclamar de incorreções constantes da matriz predial, junto do serviço de finanças;
- (iv) concretização do regime de comunicação para desocupação do local arrendado, realojamento e indemnização do arrendatário, com vista à realização de obras necessárias à manutenção do estado de conservação do prédio arrendado;
- (v) clarificação do tipo de obras de remodelação ou restauro profundos, sendo estas as obras de alteração, ampliação e reconstrução sujeitas a controlo prévio ao abrigo do regime jurídico da urbanização e edificação e do regime jurídico da reabilitação urbana;
- (vi) estipulação de procedimentos e obrigações para confirmação, sob pena de ineficácia, da denúncia do contrato de arrendamento para realização de obras de demolição; e
- (vii) concretização das condições para caducidade do direito ao subsídio de renda.

As alterações introduzidas pelo referido diploma legal não se aplicam aos procedimentos pendentes junto do Balcão Nacional do Arrendamento e, com exceção da alteração ao artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 158/2006, de 8 de agosto que entra em vigor em 1 de janeiro de 2013, todas as mencionadas alterações entram em vigor 30 dias após a publicação da Lei n.º 79/2014.

Arrendamento Urbano e Rural - Coeficiente de Atualização para 2015

Aviso n.º 11680/2014, de 21 de outubro de 2014 (DR 203, Série II, de 21 de outubro de 2014)

Ao abrigo do disposto na Lei n.º 6/2006, de 27 de fevereiro - que aprova o Novo Regime do Arrendamento Urbano -, bem como no Decreto-Lei n.º 294/2009, de 13 de outubro - que aprova o Novo Regime de Arrendamento Rural, foi publicado o coeficiente de atualização anual de renda dos diversos tipos de arrendamento.

De acordo com o apuramento realizado pelo Instituto Nacional de Estatística o coeficiente de atualização dos diversos tipos de arrendamento urbano e rural, para vigorar no ano civil de 2015 é de 0,9969.

Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação - Alteração ao Regime Jurídico

Decreto-Lei n.º 136/2014, de 9 de setembro de 2014 (DR 173, Série I, de 9 de setembro de 2014)

Procede à décima terceira alteração ao Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro, que estabelece o regime jurídico da urbanização e edificação.

Altera e adita o Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro; altera o Decreto-Lei n.º 307/2009, de 23 de outubro – que aprovou o regime jurídico da reabilitação urbana -; e o Decreto-Lei n.º

163/2006, de 8 de agosto – que aprovou o regime da acessibilidade aos edifícios e estabelecimentos que recebem público, via pública e edificios habitacionais; e revoga algumas disposições dos citados Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro e Decreto-Lei n.º 307/2009, de 23 de outubro.

Das inúmeras alterações introduzidas nos referidos regimes legais, destacam-se (i) o reforço das medidas de simplificação do controlo de operações urbanísticas efetuado mediante o procedimento de comunicação prévia com prazo; (ii) a revisão do conceito de reconstrução, com vista à clarificação do regime de controlo a que estão sujeitas estas operações; (iii) reforço e a criação de mecanismos que permitem, ponderados todos os interesses em conflito, proceder à regularização de operações urbanísticas (procedimentos de legalização); e (iv) reforço da responsabilidade civil dos intervenientes nas operações urbanísticas.

2 · JURISPRUENCIA

Constitucionalidad del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008 *Sentencia del Tribunal Constitucional 141/2014, de 11 de septiembre de 2014 (BOE de 7 de octubre de 2014)*

Frente a diversos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley 8/2007 y el posterior Texto Refundido de la Ley de suelo de 2008, aprobado por el Real Decreto legislativo 2/2008, de 20 de junio, el TC avala la constitucionalidad de esta normativa urbanística estatal, declarando únicamente inconstitucional el inciso «hasta un máximo del doble» del art. 23.1 a), párrafo tercero, del citado texto refundido. Esta sentencia cuenta con un par de votos particulares centrados en el régimen de valoraciones establecido por esta norma estatal.

Cambio del régimen de valoraciones *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2014 (rec. núm. 6421/2011).*

El TS cambia la jurisprudencia que justificaba que terrenos clasificados como no urbanizables fuesen valorados como urbanizables siempre y cuando la infraestructura que justificase su expropiación estuviese destinada a «crear ciudad». La nueva normativa urbanística estatal desvincula la valoración del suelo de su clasificación urbanística y atiende únicamente a su situación fáctica como suelo completamente urbanizado, de forma que, concluye el TS, este cambio también afecta a los suelos que se destinen o por los que vayan a discurrir infraestructuras y servicios públicos de interés general supramunicipal.

Equidistribución en suelo urbano consolidado *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 2014 (recurso de casación núm. 363/2012)*

El Tribunal casa la sentencia recurrida y señala que el derecho a la distribución equitativa de cargas y beneficios como realización del principio de justicia en materia urbanística también es de aplicación en el supuesto de suelos urbanos consolidados, cuando la ejecución se produce de forma asistemática, ya que es exigible que la ordenación prevista en el ordenamiento sea completa.

Coste de urbanización sistemas generales *Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2014 (recurso de casación núm. 2689/2012)*

El Tribunal señala que mientras que la Ley 6/1998 establecía que el deber se contrae, además de a atender al pago y en su caso ejecución de las obras relativas a las infraestructuras de conexión con los sistemas generales exteriores a la actuación, a las obras necesarias para la ampliación o refuerzo de dichos sistemas, en el texto refundido de 2008 el deber de costear y, en su caso, ejecutar se amplía más genéricamente a todas las obras de urbanización previstas en la actuación correspondiente.

3 · RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y NOTARIADO

Cesión de créditos hipotecarios de titularidad municipal

Resolución de la DGRN de 6 de agosto de 2014

En el presente supuesto se debate sobre la procedencia de aplicación de la normativa municipal a la cesión de créditos hipotecarios titularidad de un Ayuntamiento. La DGRN concluye que, tratándose del pago al Ayuntamiento de un crédito hipotecario, no se hace necesaria la exigencia de las normas relativas a la enajenación en subasta pública de los derechos patrimoniales municipales, porque lo que importa desde la perspectiva del interés público es la íntegra satisfacción de la deuda pendiente.

LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Modificación en el régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social

Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social (BOE de 29 de diciembre de 2014)

Las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social pasan a llamarse mutuas colaboradoras con la Seguridad Social («*Mutuas Colaboradoras*»). Se pretende integrar las lagunas legales existentes, así como la dispersión de normas de distinto rango en la materia.

Con respecto a las modificaciones de las actividades que desarrollan, la reforma anticipa que las Mutuas Colaboradoras se encargarán de la «*gestión*» de las prestaciones, abandonando el término «*colaboración en la gestión*», e incluyendo entre las actividades que desarrollan la rehabilitación en la asistencia sanitaria, la gestión de prestaciones económicas por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia, por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia y por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave.

Asimismo, cabe destacar que todas las *prestaciones y servicios* que las Mutuas Colaboradoras dispensan son prestaciones y servicios de la Seguridad Social y, por tanto, sujetos al régimen jurídico de aplicación común.

Se enumeran en el artículo 69 de la Ley General de la Seguridad Social («*LGSS*») los requisitos que deben cumplirse para la constitución de una mutua colaboradora. Así, se requiere que concurren como mínimo cincuenta empresarios, quienes a su vez cuenten con un mínimo de treinta mil trabajadores y un volumen de cotización por contingencias profesionales no inferior a 20 millones de euros. Además, se precisa la autorización del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, la prestación de fianza y que limiten su actividad a las funciones establecidas en el art. 68 de la LGSS.

Respecto al régimen económico-financiero, las Mutuas Colaboradoras se financiarán mediante las cuotas de la Seguridad Social adscritas a ellas, así como a través de los rendimientos, incrementos, contraprestaciones y compensaciones obtenidos mediante cualquier ingreso.

Las funciones de dirección y tutela sobre las Mutuas Colaboradoras corresponden al Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Asimismo, se establece que serán sometidas a auditorías de

* Esta sección ha sido elaborada por Lourdes Martín Flórez y Marta Presas, del Área Fiscal y Laboral de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

cuentas y controles anuales. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social será la encargada de la inspección de las Mutuas Colaboradoras. De todo ello se derivan determinadas obligaciones de proporcionar información tanto a favor del Ministerio de Empleo y Seguridad Social como a favor de los trabajadores y adheridos a las mutuas.

De acuerdo con el artículo 72 de la LGSS, se otorga mayor relevancia y distintas facultades a los trabajadores por cuenta ajena protegidos, a las empresas asociadas y los trabajadores por cuenta propia adheridos.

Se desarrollan las alternativas por las que los empresarios asociados y los trabajadores por cuenta propia pueden optar para protegerse de las posibles contingencias. En particular, en caso de que opten por una mutua, deberán formalizar un convenio de asociación. La proposición de asociación es de obligada aceptación por parte de las Mutuas Colaboradoras.

El Ministerio de Empleo y Seguridad Social tiene la posibilidad de adoptar medidas cautelares cuando la mutua colaboradora disponga de una reserva de estabilización por contingencias profesionales por debajo del 80 % de su cuantía mínima, cuando exista un desequilibrio económico-financiero en la entidad que ponga en peligro su solvencia o liquidez o cuando exista una irregularidad en la contabilidad. Las medidas cautelares pueden consistir en aprobación de planes de viabilidad o saneamiento, suspensión de la actividad, convocatoria de los órganos de gobierno, intervención de la entidad para comprobar el correcto funcionamiento o el cese en la colaboración, en caso de infracción muy grave.

Los empresarios asociados a las mutuas colaboradoras podrán ser responsables mancomunados de reponer la reserva de estabilización de contingencias profesionales hasta el mínimo de cobertura, abonar tanto gastos indebidos como indemnizaciones infladas, del déficit. Asimismo, responderán de las obligaciones de la Mutua Colaboradora cuando no las cumpla en la forma establecida legalmente.

La modificación de la disposición adicional undécima de la LGSS autoriza a las Mutuas Colaboradoras a la declaración de derecho a la prestación de IT, gestión, control y seguimiento y además a la suscripción de convenios con las entidades gestoras para mejorar la gestión y del control de la IT con la colaboración del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Se modifica el artículo 32 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales al objeto de impedir que las Mutuas Colaboradoras puedan desarrollar, directa o indirectamente, funciones de servicio de prevención ajeno. La problemática que se ha suscitado en este ámbito, que afecta al ejercicio de la colaboración y al propio mercado de los servicios de prevención ajenos, aconseja que las Mutuas Colaboradoras se desvinculen totalmente de esta actividad y, a tal efecto, se regula el plazo para realizar la desinversión en las mencionadas sociedades: deberá presentar propuestas de venta antes del 31 de marzo de 2015 y enajenar la totalidad de las participaciones como fecha límite el 30 de junio del mismo año.

Se reduce el nivel de pérdidas que en la actualidad se exige al trabajador autónomo para incurrir en la situación de necesidad, para situar el requisito en el 10 %. Asimismo, se amplía la cobertura a los autónomos que por las características de su actividad se asimilan a los trabajadores económicamente dependientes, pero que carecen de la calificación legal por ausencia de las formalidades establecidas al efecto.

Por último, se define la protección por cese de actividad para trabajadores autónomos y se regulan los escenarios bajo los cuales se puede considerar que existe una situación de cese de actividad a los efectos de la LGSS.

**Medidas de relevancia
laboral en la Ley de
Presupuestos
Generales del Estado
de 2015**

Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 (BOE de 30 de diciembre de 2014)

La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2015 («LPGE 2015») prevé que las pensiones abonadas por el sistema de la Seguridad Social, así como de clases pasivas del Estado, experimentarán en 2015 con carácter general un incremento del 0,25 %.

El importe máximo de percepción de pensiones públicas se fija en 2.560,88 euros/mes. No obstante, si el pensionista tuviera derecho a percibir menos o más de 14 pagas al año, no podrá superarse la cuantía íntegra anual de 35.852,32 euros.

Los pensionistas que no perciban en 2015 ingresos superiores a 7.098,43 euros al año tendrán derecho a los complementos económicos necesarios para alcanzar la cuantía mínima de las pensiones.

En cuanto a las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez, se fija su importe para 2015 en 5.136,60 euros íntegros anuales. Además, se establece un complemento de pensión, fijado en 525 euros anuales, para el pensionista que acredite fehacientemente carecer de vivienda en propiedad y tener, como residencia habitual, una vivienda alquilada cuyo propietario no tenga con él relación de parentesco hasta tercer grado, ni sea cónyuge o persona con la que constituya una unión estable y conviva con análoga relación de afectividad a la conyugal. En el caso de unidades familiares en las que convivan varios perceptores de pensiones no contributivas, solo podrá percibir el complemento el titular del contrato de alquiler o, de ser varios, el primero de ellos.

Por último, a partir del 1 de enero del año 2015, la cuantía de las pensiones del extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez, no concurrentes con otras pensiones públicas, queda fijada en cómputo anual en 5.682,60 euros.

El tope máximo de la *base de cotización* en cada uno de los regímenes de la Seguridad Social que lo tengan establecido, queda fijado, a partir de 1 de enero de 2015, en la cuantía de 3.606,00 euros mensuales.

Tanto en el Régimen General como en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia, las bases mínimas de cotización, según categorías profesionales y grupos de cotización, se incrementarán, desde el 1 de enero de 2015 y respecto de las vigentes a 31 de diciembre de 2014, en el mismo porcentaje en que aumente el salario mínimo interprofesional.

La disposición adicional octogésima quinta establece que en el supuesto de que, por razón de riesgo durante el embarazo o riesgo en el periodo de lactancia natural, la trabajadora sea destinada a un puesto de trabajo o función diferente y compatible con su estado, se aplicará una reducción del 50 % en las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes. Esta misma reducción se aplicará cuando, por razones de enfermedad profesional, el trabajador sea destinado a un puesto diferente.

El interés legal del dinero hasta el 31 de diciembre de 2015 se reduce respecto al anteriormente vigente, y queda fijado en el 3,5 %. También se reduce el interés de demora al que se refiere la Ley General Tributaria y la Ley General de Subvenciones, que queda fijado en el 4,375 %.

El *Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples* («IPREM») para el año 2015 se mantiene en los mismos términos del pasado ejercicio, con las siguientes cantidades: 17,75 euros/día; 532,51 euros/mes; 6.390,13 euros/año.

Asimismo, en los supuestos en los que la referencia al SMI ha sido sustituida por la referencia al IPREM, su cuantía anual se mantiene en 7.455,14 euros, salvo que se excluyeran expresamente las pagas extraordinarias, en cuyo caso la cuantía es de 6.390,13 euros.

Se retrasa de nuevo la entrada en vigor de la Ley 9/2009 que amplía el permiso de paternidad a cuatro semanas. Por ello, hasta el 1 de enero de 2016, seguirá siendo de 13 días.

Se prorrogan durante el ejercicio 2015 los beneficios en la cotización a la Seguridad Social reconocidos en la disposición transitoria única de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social sobre reducción de cotizaciones en las personas que prestan servicios en el hogar familiar.

Cambios en el régimen jurídico de la remuneración de los administradores

Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo (BOE de 4 de diciembre de 2014)

Se modifica de forma muy relevante la Ley de Sociedades de Capital, con efectos del 24 de diciembre de 2014. En lo que aquí interesa, las principales modificaciones son las siguientes:

Remuneración de administradores

Tras la reforma, se requiere la aprobación por la junta de accionistas, con carácter vinculante, de la política de remuneraciones al menos cada tres años. Sin embargo, son el consejo de administración o los administradores los encargados de asignar la concreta distribución de la remuneración a cada uno de los administradores, en función de sus funciones y responsabilidades. Además se detallan los conceptos por los que pueden percibir retribución por los servicios ofrecidos.

Cuando la remuneración incluya la participación en los beneficios, los estatutos sociales determinarán la participación o porcentaje máximo de aquella y la junta general determinará el porcentaje aplicable.

En la sociedad de responsabilidad limitada, el porcentaje máximo de participación en ningún caso podrá ser superior al diez por ciento de los beneficios repartibles entre los socios. Por su parte, en las sociedades anónimas, la participación solo podrá ser detráida de los beneficios líquidos y después de estar cubiertas las atenciones de la reserva legal y de la estatutaria y de haberse reconocido a los accionistas un dividendo del cuatro por ciento del valor nominal de las acciones o el tipo más alto que los estatutos hayan establecido.

Cuando la remuneración esté vinculada a las acciones de la sociedad, por la entrega de acciones, de opciones sobre acciones o retribuciones referenciadas al valor de las acciones, su aplicación requerirá acuerdo de la junta general de accionistas. El acuerdo deberá incluir el número máximo de acciones que se podrán asignar y su precio, o, en su caso, el sistema de cálculo del precio y el plazo de duración del plan.

Consejeros delegados. Aspectos contractuales

Cuando un miembro del consejo de administración sea nombrado consejero delegado o se le atribuyan funciones ejecutivas, será necesario que se celebre un contrato que deberá ser aprobado por el consejo de administración con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros. Además, el contrato deberá incluir el detalle de los conceptos por los que pueda obtener una retribución por el desempeño de funciones ejecutivas, incluyendo la eventual indemnización por cese anticipado en dichas funciones y las cantidades a abonar por la sociedad en concepto de primas de seguro o de contribución a sistemas de ahorro. Así, el consejero no podrá percibir otras cantidades no previstas en ese contrato.

Representación femenina en los consejos

Se fija como objetivo la mejora de la representación femenina en los consejos donde tengan menos presencia. En el informe anual de gobierno corporativo de las sociedades anónimas cotizadas se deberá aportar información sobre las medidas adoptadas para procurar incluir en su consejo de administración un número de mujeres que permita alcanzar una presencia equilibrada de mujeres y hombres, así como las medidas que, en su caso, hubiera convenido en este sentido la comisión de nombramientos.

Reforma de la Ley del Impuesto de la Renta Personas Físicas

Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias (BOE de 28 de noviembre de 2014)

La Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto de Renta de las Personas Físicas («LIRPF»), recoge algunas modificaciones que afectan a la tributación de rendimientos de trabajo y a la tributación de las indemnizaciones por despido.

Por lo que se refiere a las indemnizaciones por despido, el apartado e) del artículo 7 de la LIRPF establece exentas de tributación las indemnizaciones por despido o cese del trabajador en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores («ET»), en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias,

sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato. Igualmente, en los supuestos de despidos colectivos realizados de conformidad con el artículo 51 del ET, o producidos por las causas previstas en la letra c) del artículo 52 del ET, siempre que, en ambos casos, se deban a causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o por fuerza mayor, quedará exenta la parte de la indemnización percibida que no supere los límites establecidos con carácter obligatorio en el ET para el despido improcedente.

Pues bien, ahora esta reforma establece que el importe de la indemnización exenta no podrá exceder de 180.000 euros y este límite se aplica a las indemnizaciones por despidos o ceses producidos después del 1 de agosto de 2014, salvo que deriven de un expediente de regulación de empleo aprobado o de un despido colectivo en el que se hubiera comunicado la apertura del período de consultas a la autoridad laboral antes de esa fecha.

El exceso sobre la cantidad anteriormente indicada se considerará renta obtenida de forma irregular en el tiempo (siempre que el trabajador tenga una antigüedad en la empresa superior a dos años). En tal caso, el importe de la indemnización sujeta se beneficia de un 30% de reducción. En caso de que estos rendimientos se cobren de forma fraccionada, el cómputo del período de generación deberá tener en cuenta el número de años de fraccionamiento, en los términos que reglamentariamente se establezcan. No obstante, esta reducción no resultará de aplicación a los rendimientos que tengan un período de generación superior a dos años cuando, en el plazo de los cinco períodos impositivos anteriores a aquel en el que resulten exigibles, el contribuyente hubiera obtenido otros rendimientos con período de generación superior a dos años a los que se haya aplicado la reducción.

La reforma mantiene las reglas especiales que reducen el límite general (de 300.000 euros anuales) de base de la reducción cuando se trata de rendimientos derivados de la extinción de las relación laboral superiores a 700.000 euros.

Por lo que se refiere a los rendimientos de trabajo, la reforma introduce una mejora técnica para diferenciar entre supuestos de no sujeción (que no pueden considerarse renta en especie) y supuestos de exención. Con la entrada en vigor de la nueva Ley, los supuestos de no sujeción serán exclusivamente dos: los gastos de formación y gastos e inversiones para habituar a los empleados en las nuevas tecnologías, y seguro de accidente laboral o de responsabilidad civil.

Los siguientes supuestos, en cambio, se consideran exentos de tributación: (i) productos rebajados en cantinas, comedores de empresas; (ii) bienes destinados a servicios sociales y culturales; (iii) seguro de enfermedad; (iv) prestación de servicios de educación oficial por centros educativos a los hijos de sus empleados; (v) servicios de transporte; y (vi) entrega a los trabajadores en activo, de forma gratuita o por precio inferior al normal de mercado, de acciones o participaciones de la propia empresa o de otras empresas del grupo de sociedades. De dicha entrega de acciones o participaciones estará exenta la parte que no exceda, para el conjunto de las entregadas a cada trabajador, de 12.000 euros anuales, siempre que la oferta se realice en las mismas condiciones para todos los trabajadores de la empresa, grupo o subgrupos de empresa.

Por otro lado, la reforma fiscal ha reducido los tramos de la tarifa impositiva aplicable a los rendimientos del trabajo de siete a cinco, llevándose a cabo en dos fases (2015 y 2016), de forma que a partir del 1 de enero de 2016, a salvo de las disposiciones autonómicas en la materia, el tipo mínimo del IRPF estará en el 19 %, y el tipo máximo en el 45%.

Con esta Ley desaparecen las reglas especiales de calificación aplicables para los rendimientos derivados del ejercicio de opciones de compra sobre acciones (aquellas que permitían la reducción cuando las opciones no se hubieran ejercitado sino hasta transcurridos dos años desde su concesión si, además, no se habían concedido anualmente). No obstante, se mantiene un régimen transitorio para aquellas opciones de compra concedidas antes de 1 de enero de 2015.

La reforma parece poner punto final a la polémica sobre la eventual calificación como liberalidad no deducible en el Impuesto sobre Sociedades de las retribuciones a consejeros o administradores que carezcan de cobertura estatutaria, aclarando que no se entenderán comprendidos en el concepto de liberalidad *«las retribuciones a los administradores por el desempeño de funciones de alta dirección, u otras funciones derivadas de un contrato de carácter laboral con la*

entidad». La reforma reduce el tipo de retención aplicable a las retribuciones pagadas a los consejeros al 37 %, en 2015, y al 35 % a partir del 1 de enero de 2016. Cuando los rendimientos procedan de entidades con un importe neto de la cifra de negocios inferior a 100.000 euros, el porcentaje de retención e ingreso a cuenta puede quedar reducido al 19%.

Por último, se introducen modificaciones en el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre. En concreto, el total de las aportaciones y contribuciones empresariales anuales máximas a los planes de pensiones no podrá exceder de 8.000 euros. Además, los partícipes solo podrán hacer efectivos sus derechos consolidados en los supuestos de desempleo de larga duración o de enfermedad grave, y podrán disponer anticipadamente del importe de sus derechos consolidados correspondiente a aportaciones realizadas con al menos diez años de antigüedad, si bien esta posibilidad no entrará plenamente en vigor hasta 2025.

Programa extraordinario de activación para el empleo

Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo (BOE de 20 de diciembre 2014)

Este Real Decreto-ley incluye un paquete de medidas para reducir el tiempo que los trabajadores pasan en situación de desempleo y para facilitar su retorno al mundo laboral.

El Programa está compuesto por un conjunto de medidas de carácter específico y extraordinario, de carácter temporal, dirigido a desempleados de larga duración, con el objetivo primordial de ayudar a la reinserción y mantenimiento del empleo.

Los beneficiarios de las ayudas contempladas en el Real Decreto-ley, deben cumplir los siguientes requisitos:

- (i) Haber transcurrido seis meses desde el agotamiento de la percepción de ayudas o prestaciones al desempleo, en particular, la Renta Activa de Inserción (RAI), el Programa Temporal de Protección e inserción (PRODI) y el programa de Recualificación Profesional de las Personas que Agoten su Protección por Desempleo (PREPARA).
- (ii) Estar inscrito como demandante de empleo en el SEPE a 1 de diciembre de 2014. También son beneficiarios los trabajadores no inscritos por tener interrumpida la inscripción por la realización de trabajo por cuenta ajena, siempre que la duración del contrato haya sido por tiempo inferior a 90 días.
- (iii) Haber permanecido inscrito como demandante de empleo durante 360 días en los dieciocho meses inmediatamente anteriores a la fecha de solicitud.
- (iv) Carecer de derecho a la protección contributiva o asistencial por desempleo, o la Renta Activa de Inserción.
- (v) Haber cesado involuntariamente de un trabajo por cuenta ajena previamente al agotamiento del último derecho a las percepciones mencionadas en el párrafo (i). Además, si se hubiera trabajado tras el agotamiento de dicho derecho, que se haya cesado de forma involuntaria en el último trabajo realizado.
- (vi) Carecer de rentas superiores al 75% del SMI, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias, y acreditar responsabilidades familiares.
- (vii) En caso de percepción de otras rentas mínimas, salarios sociales o ayudas análogas de asistencia social concedidas por cualquier Administración Pública, deberán haber transcurrido como mínimo 6 meses desde la finalización de la percepción de estas rentas antes de la solicitud de este programa.
- (viii) Cumplir con obligaciones de activación de las prestaciones, que incluye, entre otras, la realización de actividades favorecedoras de su inserción laboral, la acreditación de un mínimo de acciones de búsqueda activa de empleo y participar en los itinerarios de empleo asignados previamente por los Servicios Públicos de Empleo.

Debe presentarse la solicitud entre el 15 de enero de 2015 y el 15 de abril de 2016, y la duración máxima de la ayuda será de seis meses, si bien las acciones de reinserción pueden seguir reali-

zándose con posterioridad a ese plazo, cuya cuantía será igual al 80 % del IPREM vigente en cada momento.

La prestación es compatible con el trabajo por cuenta ajena, a tiempo completo o parcial, y de duración indefinida o temporal, hasta un máximo de cinco meses, siempre que se desarrolle en empresas o entidades que no formen parte del sector público. En este supuesto, el trabajador mantendrá la percepción de la ayuda económica, durante el tiempo que le reste por percibir aquella hasta un máximo de cinco meses.

En caso de que sean empleados los beneficiarios, el empresario descontará la cuantía de la ayuda económica del importe del salario que corresponda percibir al trabajador durante ese tiempo.

También se contempla la posibilidad de exonerar del pago de cuotas en supuestos de fuerza mayor para favorecer el mantenimiento del empleo. En concreto, el empresario podrá solicitar una exoneración de hasta el 100% del pago de la aportación empresarial de las cuantías devengadas por los contratos suspendidos o con reducción de jornada, tanto por contingencias comunes como profesionales, previa resolución de la autoridad laboral, cuando se acuerde la suspensión de contratos o la reducción de jornada por fuerza mayor. En este caso, será aplicable siempre y cuando se derive de acontecimientos catastróficos naturales, imprevisibles o inevitables, y que suponga la destrucción total o parcial de las instalaciones de la empresa o centro de trabajo, impidiendo la continuidad de la actividad laboral.

Se requiere además (i) informe preceptivo de la Dirección Especial de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, (ii) que las empresas se hallen al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y de la Seguridad Social, (iii) que las empresas tuviesen asegurados los bienes indispensables para la realización de la actividad, (iv) que las empresas se comprometan a realizar la inversión necesaria para el restablecimiento de las actividades afectadas y (v) que se comprometan a mantener el empleo durante el año posterior a la finalización de la suspensión o reducción del 100 % de los trabajadores afectados por la reducción de jornada o suspensión de contrato, con exclusión de los recolocados en otros centros de trabajo.

La exoneración tendrá una duración máxima de 12 meses a partir de la resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social, prorrogable por otros 12 meses.

Con respecto a los trabajadores con contratos temporales por expiración del tiempo convenido o realización de la obra, la empresa podrá seguir percibiendo dichas prestaciones hasta los 12 meses, siempre que suscriba con el trabajador afectado un contrato por tiempo indefinido.

No se considera incumplida la obligación de mantenimiento de empleo cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, incapacidad permanente total o absoluta o gran invalidez del trabajador, o cuando los contratos temporales expiren por el transcurso del tiempo convenido o por realización de la obra o servicio objeto del contrato.

Salario mínimo interprofesional para 2015

Real Decreto 1106/2014, de 26 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2015 (BOE de 27 de diciembre de 2014)

El SMI para el año 2015 ha aumentado un 0,5 % el vigente en 2014, con lo que queda establecido en 9.080,40 euros anuales, 648,60 euros mensuales o 21,62 euros diarios.

El salario en especie no podrá dar lugar a la minoración del SMI, y además de estas cantidades habrá que adicionar, en su caso, los complementos salariales a los que se refiere el artículo 26.3 del ET, así como el importe correspondiente al incremento garantizado sobre el salario a tiempo en la remuneración a prima o con incentivo a la producción.

Para los trabajadores eventuales o temporeros cuyos servicios en una empresa no excedan de 120 días anuales, el salario no podrá ser inferior a 30,72 euros por jornada. Por último, para los empleados al servicio del hogar familiar se establece una cuantía mínima de 5,08 euros por hora de trabajo efectivo.

Además, se establece que la revisión del SMI, no afectará a la estructura ni a la cuantía de los salarios que viniesen percibiendo los trabajadores cuando estos superen en su conjunto y en cómputo anual al SMI aprobado en este Real Decreto.

Revalorización de las pensiones públicas para 2015

Real Decreto 1107/2014, de 26 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2015 (BOE de 31 de diciembre de 2014)

Sin perjuicio de lo establecido — y ya expuesto — en la LPGE 2015, en este Real Decreto se regula también la revalorización de las pensiones derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; de las pensiones extraordinarias derivadas de actos de terrorismo; de las pensiones reconocidas en aplicación de normas internacionales; y también se incluyen las normas sobre concurrencia de pensiones, así como la financiación y la gestión de la revalorización.

Modificación del recibo individual de salarios

Orden ESS/2098/2014, de 6 de noviembre, por la que se modifica el anexo de la Orden de 27 de diciembre de 1994 (BOE de 11 de noviembre de 2014)

Esta Orden aprueba un nuevo modelo de recibo individual de salarios, en el que habrá de constar la determinación de la aportación del empresario. En el plazo de seis meses a partir de la fecha de entrada en vigor de esta Orden (12 de noviembre de 2014), las empresas adaptarán al nuevo modelo que se aprueba los que vinieran utilizando.

[Portugal]

Atualização da retribuição mínima mensal garantida em Portugal Continental

Decreto-Lei n.º 144/2014, de 30 de setembro (DR 188, SÉRIE I, de 30 de setembro de 2014)

O presente decreto-lei procedeu à atualização da retribuição mínima mensal garantida para o período entre 1 de outubro de 2014 e 31 de dezembro de 2015.

Nestes termos, o valor da retribuição mínima mensal garantida a que se refere o nº 1 do artigo 273.º do Código do Trabalho foi aumentado de € 485 para € 505.

Este diploma entrou em vigor a 1 de outubro de 2014.

Medida excecional de apoio ao emprego – Redução da taxa contributiva a cargo do empregador

Decreto-Lei n.º 154/2014, de 20 de outubro (DR 202, SÉRIE I, de 20 de outubro de 2014)

O presente decreto-lei cria uma medida excecional de apoio ao emprego que se traduz na redução temporária da taxa contributiva a cargo do empregador em 0,75 pontos percentuais relativa às contribuições referentes às remunerações devidas nos meses de novembro de 2014 a janeiro de 2016 (incluindo os valores devidos a título de subsídio de férias e Natal).

Esta medida aplica-se a empregadores de direito privado, contribuintes do regime geral de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem, relativamente a cada trabalhador ao seu serviço, com exceção de (i) trabalhadores abrangidos por esquemas contributivos com taxas inferiores às estabelecidas para a generalidade dos trabalhadores por conta de outrem (salvo no que respeita a entidades cuja redução da taxa resulte do facto de serem entidades sem fins lucrativos ou pertencentes a sectores economicamente débeis); e (ii) trabalhadores abrangidos por esquemas contributivos com bases de incidência fixadas em valores inferiores ao indexante de apoios sociais, em valores inferiores à remuneração real ou remunerações convencionais.

O direito à redução da taxa contributiva depende da verificação cumulativa das seguintes condições: (i) o trabalhador estar vinculado à entidade beneficiária por contrato de trabalho sem interrupção pelo menos desde maio de 2014; (ii) o trabalhador ter auferido, pelo menos num dos meses compreendidos entre janeiro e agosto de 2014, remuneração igual ao valor da retribuição mínima mensal garantida; e (iii) o empregador ter a sua situação contributiva regularizada perante a Segurança Social.

A redução da taxa contributiva é concedida oficiosamente pelos serviços de Segurança Social quando se verificarem as condições de atribuição, devendo os empregadores proceder à entre-

ga das declarações de remunerações dos trabalhadores abrangidos de forma autonomizada de acordo com a redução da taxa contributiva aplicável. No caso de trabalhadores a tempo parcial, a redução da taxa contributiva depende da apresentação de requerimento.

A presente medida pode ser cumulada com outros apoios ao emprego aplicáveis ao mesmo posto de trabalho cuja atribuição esteja, por natureza, dependente de condições inerentes aos trabalhadores contratados.

Este diploma entrou em vigor a 20 de outubro de 2014.

Idade normal de acesso à pensão de velhice do regime da Segurança Social

Portaria n.º 277/2014, de 26 de dezembro (DR 249, SÉRIE I, de 26 de dezembro 2014)

Nos termos da presente portaria, a idade normal de acesso à pensão de velhice do regime geral da segurança social para 2016 será de 66 anos e dois meses.

Adicionalmente, o presente diploma estabelece em 0,8698 o fator de sustentabilidade aplicável em 2015 ao montante estatutário das pensões de velhice do regime geral de segurança social atribuídas aos beneficiários que acedam à pensão antes dos 66 anos de idade, e em 0,9383 o fator de sustentabilidade aplicável ao montante regulamentar das pensões de invalidez relativa e de invalidez absoluta atribuídas por um período igual ou inferior a 20 anos, convoladas em pensão de velhice em 2015.

O presente diploma entrou em vigor no dia 27 de dezembro de 2014, produzindo efeitos desde 1 de janeiro de 2015.

2 · JURISPRUDENCIA

[Unión Europea]

Transmisión de empresas. El convenio colectivo en ultraactividad debe mantenerse

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 11 de septiembre de 2014

La cuestión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof austriaco tiene por objeto la interpretación del artículo 3, apartado 3, de la Directiva 2001/23/CE sobre aproximación de legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad. Este precepto establece que el cesionario mantendrá las condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo, en los mismos términos aplicables al cedente, hasta la fecha de extinción o de expiración del convenio colectivo, o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo.

Al respecto, el Tribunal de Justicia entiende incluidas en el ámbito de aplicación de esta disposición las condiciones de trabajo establecidas mediante un convenio colectivo que ha sido denunciado, pero que, conforme al Derecho nacional, mantiene su vigencia mientras no entre en vigor otro convenio o mientras los trabajadores afectados no hayan celebrado nuevos acuerdos individuales. Las condiciones de trabajo establecidas mediante un convenio colectivo no pueden considerarse excluidas por el mero hecho de que se apliquen a los interesados en virtud de una norma de ultraactividad, pues el fin de la Directiva es impedir que los trabajadores afectados por las transmisiones pasen a encontrarse en una situación menos favorable por la mera causa de la transmisión.

[España]

Doctrina judicial sobre despido colectivo

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 23 de septiembre de 2014

El Tribunal Supremo («TS») desestima el recurso interpuesto por una parte de los representantes de los trabajadores, confirmando la sentencia de la Audiencia Nacional («AN»), por la que se declara la licitud del procedimiento de despido colectivo instado por un grupo de empresas a

efectos laborales, y que finalizó con acuerdo con la mayoría de los representantes de los trabajadores.

Durante el periodo de consultas del despido colectivo se produjeron intensos debates, en los que desde el principio se constató la voluntad de la empresa de externalizar un departamento.

La demanda interesaba la nulidad el procedimiento, alegando (i) que no se había entregado la documentación preceptiva, (ii) que los criterios de selección eran discriminatorios por razón de sexo, (iii) que no se negociaron medidas de acompañamiento social y (iv) que la empresa externalizó una parte de su actividad. Subsidiariamente, se pedía que se declarase la nulidad del despido colectivo por violación de derechos fundamentales, la no participación de todas las empresas del grupo y la ausencia de buena fe en las negociaciones. La representación de los trabajadores, de no estimarse lo anterior, solicitaba la improcedencia del despido por ausencia de causas justificativas.

El escrito de formalización del recurso incumplía de modo manifiesto los requisitos exigidos para su interposición y pudo ser inadmitido de plano. Sin embargo, habida cuenta de la relevancia de los intereses en juego, el recurso se resuelve por sentencia.

El TS confirma la sentencia de la AN, que no detectó ningún tipo de irregularidad en el procedimiento. Se descarta (i) que se hubiese incumplido la obligación de entregar documentación preceptiva; (ii) se rechaza que los criterios de selección no hubieran sido objeto de negociación, negando que fueran discriminatorios; y (iii) se acredita la existencia de pérdidas suficientes para externalizar los servicios, consiguiendo una gestión que compense tales pérdidas. Asimismo, se descarta que la buena fe negociadora quede en entredicho por el hecho de que la empresa acuda a la externalización de una parte de su actividad como vía para reducir costes mediante la amortización de los correspondientes puestos de trabajo. La sentencia considera que existen fuertes pérdidas en el grupo, que es clara la necesidad de encauzar un sobredimensionamiento de la plantilla, tanto cuantitativo como en términos de coste, y que resulta razonable que se opte por la externalización de los servicios para conseguir una gestión que compense las citadas pérdidas.

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 11 de noviembre de 2014

La AN declara un despido colectivo nulo por vulneración del derecho a la libertad sindical. Los sindicatos firmantes del acuerdo decidieron condicionar su decisión a la ratificación de la mayoría de los afectados.

Sin perjuicio de que el artículo 51.2 ET no exige, para que el empresario despidiera colectivamente, que el periodo de consultas concluya con acuerdo, en el presente caso, se asoció indisolublemente la decisión de despedir colectivamente al resultado del referéndum que organizó solidariamente la empresa con los sindicatos firmantes. La empresa manifestó que si la oferta no era aceptada, quedaría sin efecto, vinculándose plenamente al desarrollo de la consulta. La AN considera que la consulta se realizó sin las mínimas garantías democráticas, que se vulneró el derecho a la libertad sindical al no publicarse el censo de los afectados ni la composición pública e imparcial de las mesas electorales, sin quedar tampoco asegurado el voto personal, libre y secreto de los afectados, así como la falta de recuento público del resultado.

Por todo ello, estima la AN que el despido colectivo vulneró el derecho a la libertad sindical en su vertiente del derecho a la negociación colectiva, y declara su nulidad.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 1 de abril de 2014

El supuesto de hecho origen del litigio es la modificación consistente de un sistema de retribución variable («Bono»). Frente a esta medida, se presentó demanda de conflicto colectivo frente a la AN, en la que se reclamaba la nulidad de la medida adoptada y el derecho de los trabajadores a seguir percibiendo el sistema de Bono existente.

La AN declaró que la empresa no había seguido ninguna de las vías previstas para la designación de los trabajadores en el artículo 41.4 ET, lo que provocó una interlocución de conformación híbrida, pues en los centros sin representación no se configuró una comisión *ad hoc*, y,

respecto de la representación sindical, no consta acuerdo de las secciones sindicales para asumir el papel de interlocutoras.

La empresa recurrente en casación arguye que, del relato fáctico, no resulta que se haya impedido la creación de la comisión *ad hoc*, y que el artículo 41.4 ET establece un derecho o facultad de los trabajadores, pero no una obligación para la empresa de informarles de que tienen que constituir una comisión *ad hoc*. En cualquier caso, la recurrente informó a los centros de trabajo sin representación unitaria de la próxima apertura del período de consultas y de su facultad de nombrar representantes. En concreto, se les dio la opción de elegir a estos efectos entre el comité de empresa de cada uno de los centros con representación unitaria, o bien la comisión negociadora conjunta del proceso de modificación. Asimismo, se dio acceso a los trabajadores a la información manejada en el período de consultas a través de la intranet corporativa.

El TS no aprecia incumplimiento de la empresa ni acción destinada a obstaculizar la designación de representantes o de interlocutores de los trabajadores. Así, dos centros de trabajo intervinieron en el período de consultas debidamente representados, mientras que los trabajadores de los demás centros no otorgaron representación, pese a que se reiteró la procedencia de optar por alguna otra alternativa. Además, no puede negarse, admite el TS, que en todo momento hubo en la comisión negociadora una representación informal de los trabajadores a los efectos de recibir una adecuada información y asesoramiento.

Finalmente, el TS entiende que, al haber terminado el período de consultas sin acuerdo, el requisito de la válida constitución de una comisión cobra la importancia de una exigencia formal que no puede invalidar todo el proceso por la inacción de los trabajadores. Si el período de consultas hubiese finalizado con acuerdo, el requisito de constitución de una comisión en los términos legalmente exigidos sería absolutamente indispensable, pues de otra forma el acuerdo y todo el proceso resultarían invalidados.

En consecuencia, el TS estima el recurso de casación interpuesto, casa y anula la sentencia recurrida, y deja sin efecto la declaración de nulidad recaída sobre el período de consultas. La sentencia cuenta con un voto particular suscrito por un magistrado.

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 14 de julio de 2014

La AN analiza, en el marco de una transmisión de personal, la validez del acuerdo alcanzado por la empresa cedente y la representación de sus trabajadores, por el que se estipuló el cambio del convenio colectivo aplicable a los trabajadores transferidos a la mercantil cesionaria, así como otras modificaciones que afectaban, entre otros, a la jornada de trabajo, horario o niveles salariales.

La AN declara la nulidad de la modificación sustancial con fundamento en los siguientes motivos:

El artículo 44.9 ET debe ser interpretado en el sentido de que no permite modificar las condiciones que imponen los apartados 3 y 4 del artículo 44 del ET, pues su ámbito de aplicación se reduce a los trabajadores que conforman las plantillas de cedente y cesionario, excluyendo al personal cedido. Por tanto, no es lícito emplear esta norma para alterar los derechos de los trabajadores cedidos.

El artículo 5 de la Directiva 2001/23/CE no resulta de aplicación, puesto que únicamente permite modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores cedidos en los siguientes supuestos: (i) que el cedente sea objeto de un procedimiento concursal abierto; o (ii) que el cedente se encuentre en situación de grave crisis económica, siempre que dicha situación haya sido declarada por una autoridad pública y tal posibilidad existiese en el ordenamiento nacional el 17 de julio de 1998. En este caso, la entidad cedente no se encuentra en concurso y, respecto del segundo supuesto contemplado, la AN entiende que el legislador nacional no ha hecho uso de tal habilitación de la Directiva en la redacción del artículo 44 del ET. Además, la situación de crisis no ha sido declarada por una autoridad pública ni existía tal posibilidad antes del 17 de julio de 1998.

En consecuencia, la AN estima la demanda de conflicto colectivo por concurrir fraude de ley.

Intereses de demora en reclamaciones de cantidad por deudas salariales. Cambio de doctrina

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 17 de junio de 2014

En el marco de un recurso de casación para la unificación de la doctrina, la Sala de lo Social del TS aclara su posición sobre la mora en procedimientos de reclamación de cantidad y el precepto aplicable para determinar los intereses.

En este caso, un trabajador reclamaba las diferencias no abonadas en concepto de retribución salarial variable contra una entidad bancaria.

La Sala de lo Social modifica su doctrina anterior, en que la condena a intereses de demora solo se admitía en los procedimientos en que la deuda reclamada fuera una cuestión pacífica entre las partes, o la demanda fuera totalmente estimada.

El Tribunal incorpora la reciente jurisprudencia de la Sala de lo Civil en la que se admite la condena al pago de intereses cuando el órgano enjuiciador estime la demanda, incluso en aquellas sentencias estimatorias parciales, ya que el efecto reparador perseguido no es completo sin la reposición de los frutos generados por las cantidades adeudadas. Por tanto, en caso de reconocer la existencia de un derecho a percibir una determinada cantidad, el actor deberá recibir los intereses devengados desde la interposición de la demanda.

El Tribunal precisa, asimismo, el precepto aplicable para la determinación del tipo de interés correspondiente a las reclamaciones de cantidad, aludiendo a la naturaleza de la deuda reclamada. En el caso de deudas de carácter salarial, dispone la aplicación objetiva del art. 29.3 del ET (que establece un interés del 10 % anual), pese a suponer un interés superior al legal y a la inflación actual, dado el carácter imperativo de la norma, así como por el propósito perseguido por el legislador de otorgar una mayor protección al trabajador.

Inexistencia de grupo laboral

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 28 de enero de 2014

El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco declaró la nulidad del despido colectivo efectuado por vulneración del derecho a la libertad sindical, y condenó de forma solidaria a dos sociedades por entender que configuraban un grupo a efectos laborales.

La mercantil empleadora estaba participada en su totalidad por otra sociedad integrada en el mismo grupo de empresas que la sociedad codemandada («Grupo»), y la gestión de su riesgo de liquidez se realizaba en el marco de la gestión global del Grupo, mediante disponibilidad de líneas de crédito, sin necesidad de acudir a financiación externa. En consecuencia, el Grupo, a través de otra empresa integrada en él, concedió a la empleadora una suma dineraria conceptualmente como préstamo participativo, con el fin de evitar que ésta entrara en causa legal de disolución.

En relación con la concurrencia de grupo laboral y la consiguiente extensión de responsabilidad, la sentencia recurrida entiende que sí existe con base en los siguientes argumentos: (1) la pertenencia de ambas sociedades al mismo grupo empresarial; (2) la coincidencia de la actividad desarrollada por ambas; (3) la apariencia externa de unidad empresarial, que se concreta en una la de gestión y dirección de la sociedad dominante; y (4) la confusión patrimonial derivada del hecho de que el riesgo de liquidez de la empleadora se gestione por el Grupo mediante disponibilidad de líneas de crédito, aunque con el fin de evitar desequilibrios contables esas sumas se hayan calificado de préstamos participativos. No obstante, admite el TS que no se ha acreditado la prestación indistinta de servicios para las diversas empresas que forman el Grupo, aunque considera que este elemento debe contar con excepciones, pues de otra forma sería imposible la apreciación de grupo en multinacionales con una sola empresa en España.

El TS resuelve, sin embargo, que ninguno de los elementos a los que alude la sentencia recurrida son definitorios *per se* de la responsabilidad solidaria atribuida.

Especial reflexión merece la particular forma de financiación de la sociedad empleadora en aras de valorar una posible confusión patrimonial. El TS afirma que es habitual el pacto que permite al acreedor convertir la deuda en fondos propios, de manera que el prestamista se convierte en un socio más. Sin embargo, considera el TS que una fórmula de financiación por peculiar que sea, y precisamente por ser característico su uso por sociedades, no convierte en grupo de empresas a efectos laborales a prestamista y prestatario.

En consecuencia, la sentencia concluye que no existe grupo a efectos laborales, por lo que estima el recurso de ambas sociedades y revoca la condena solidaria impuesta, y mantiene íntegramente el resto de pronunciamientos.

Nulidad de las medidas de suspensión de contrato y reducción de jornada por mala fe negocial y falta de comunicación a los representantes de los trabajadores

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 13 de junio de 2014

La AN analiza la nulidad denunciada por los sindicatos de las medidas de suspensión de contrato y reducción de jornada afectantes a tres centros de trabajo, establecidas por la empresa tras finalizar sin acuerdo el período de consultas. Pocos días después, la empresa presentó solicitud de concurso de acreedores voluntario, y se dictó en un breve lapso de tiempo auto judicial por el Juzgado de lo Mercantil, en el que se disponía la liquidación de la sociedad, con la consecuente extinción de todos los contratos de trabajo.

La AN declara la nulidad de las medidas de suspensión de los contratos y de reducción de la jornada impuestas por la empresa. Dicha nulidad se fundamenta en dos motivos esenciales:

La constitución irregular de la comisión negociadora. La empresa contaba con tres centros de trabajo, de los cuales dos tenían un delegado de personal al que comunicaron la apertura del período de consultas. El tercer centro no disponía de dicho delegado, y constaba acreditado que la empresa no comunicó a los trabajadores el inicio del período de consultas, impidiendo que eligiesen representantes *ad hoc*, por lo que no estuvieron debidamente representados en el período de consultas.

Ausencia de buena fe. La AN considera acreditado que la empresa negoció con mala fe, ya que después del establecimiento de las medidas de reducción de jornada y suspensión de contratos solicitó la declaración voluntaria de concurso, procediéndose a su liquidación y a la extinción de los contratos de trabajo, tras un breve lapso de tiempo sin que hubiera tenido lugar ninguna circunstancia económica o financiera nueva. En consecuencia, la negociación fue utilizada de manera fraudulenta para desviar las retribuciones de los trabajadores.

Por todo ello, la AN anula las medidas de suspensión de contratos y de reducción de la jornada laboral ejecutadas por la Empresa.

Derecho a percibir retribución variable en el salario del período de vacaciones

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 17 de septiembre de 2014

De acuerdo con la última jurisprudencia del TJUE, la AN analiza el contenido de la retribución durante las vacaciones, en el marco de una demanda por conflicto colectivo en el que se solicita la inclusión en el salario del período de vacaciones de aquellos complementos excluidos por convenio colectivo del salario para dicho período.

La AN matiza la doctrina del TS sobre la inclusión de la retribución variable en el salario del período de vacaciones. El TS analizaba la cuestión bajo el prisma del Convenio 132 de la OIT, que remitía al derecho nacional de cada Estado para el cálculo de la retribución. La jurisprudencia entendía, en consecuencia, que los convenios colectivos eran aptos para excluir la retribución variable, o parte de ella, del sueldo del período de vacaciones.

La AN considera que esa jurisprudencia es contraria a la Directiva Comunitaria 2003/88, de acuerdo con la interpretación reiterada del TJUE de su art. 71. Dicho artículo obliga a los Estados miembros a adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho a unas vacaciones anuales retribuidas. Este último concepto debe interpretarse desde una doble perspectiva, en la que se incluye tanto el derecho a las vacaciones como al pago de las vacaciones, entendiéndose por este último el abono de la retribución ordinaria. Con el fin de evitar el posible efecto disuasorio para el disfrute de vacaciones, la jurisprudencia comunitaria entiende que las comisiones (retribución variable) se encuentran incluidas en la retribución ordinaria.

La AN extiende dicha jurisprudencia a todos los complementos variables propios de la jornada ordinaria y dictamina la inaplicación del convenio colectivo que excluye ciertos complementos, en virtud del principio de primacía propio del Derecho comunitario, y ordena la inclusión de todos los complementos, incluidos y excluidos por convenio colectivo, en el salario del período de vacaciones.

Validez de las pruebas videográficas y de la transcripción de la conversación de whatsapp en un despido disciplinario *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, de 25 de abril de 2014*

El litigio trae causa del despido disciplinario de una enfermera por falta grave por abandono de sus responsabilidades y obligaciones.

La enfermera trabajaba en una residencia de ancianos, entre cuyas funciones se encontraban la supervisión y administración de los medicamentos al mediodía de los residentes: debía preparar la medicación para que las auxiliares la suministraran a los residentes.

El día de los hechos, una paciente ingirió erróneamente un yogur que contenía la medicación psiquiátrica destinada a otra residente, por lo que sufrió una intoxicación medicamentosa y somnolencia. La residente estuvo bajo vigilancia 24 horas, tras lo que se restableció sin incidencias.

La empresa, después de revisar las grabaciones y de obtener la conversación mantenida por la enfermera con una compañera, procedió a su despido disciplinario por negligencia.

La actora presentó demanda por despido improcedente, que fue desestimada. El TSJ conoce en suplicación del recurso y, entre otras cuestiones, se plantea la supuesta vulneración del derecho a la intimidad de la trabajadora, por la utilización como prueba de las imágenes obtenidas por las cámaras de video instaladas en el centro, las cuales, según la actora, habían sido instaladas sin comunicación a los representantes de los trabajadores. También se alega la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones por el uso de la transcripción de la conversación mantenida entre la trabajadora despedida y una compañera por la aplicación de móvil «whatsapp».

El TSJ valida la legalidad de las pruebas aportadas por la empresa, ya que estas no vulneran el derecho a la intimidad ni el derecho al secreto de las comunicaciones de la trabajadora, con fundamento en lo siguiente: (i) el reconocimiento expreso de la validez de las pruebas videográficas contenida en el art. 90 de la LRJS; (ii) la potestad de vigilancia y control, *ex art.* 20.3 del ET que permite al empresario el control del cumplimiento de los trabajadores de sus obligaciones laborales, siempre que la medida sea adecuada al fin perseguido, la instalación de las cámaras no se haga en lugares privados y no haya una difusión posterior del contenido; y (iii) la inexistencia de una obligación legal de comunicar la instalación de cámaras a los trabajadores o a los representantes de los trabajadores.

En cuanto a la vulneración del secreto de las comunicaciones, el TSJ rechaza los argumentos de la actora, ya que la empresa tuvo conocimiento de la conversación por medio de la trabajadora con la que la actora conversaba, y la obtuvo de ella, por lo que no existía intromisión alguna.

La sentencia convalida la procedencia del despido.

La reducción de jornada no faculta al trabajador a cambiar de turno de trabajo

Sentencia del Juzgado de lo Social n.º 29 de Madrid, de 18 de septiembre de 2014

El Juzgado desestima la demanda promovida por una trabajadora que prestaba servicios por turnos rotatorios de mañana y tarde, y que se había acogido a la reducción de jornada para el cuidado de un hijo menor de 12 años.

La empresa denegó las solicitudes de la actora de adscripción al puesto de trabajo fijo de mañana, por no haber vacante en ese turno.

El Juzgado entiende justificada esta denegación por los siguientes motivos:

(i) La concreción horaria y la determinación del período de disfrute de la reducción de jornada corresponde al trabajador, pero dentro de su jornada ordinaria, salvo que se aprecie una arbitrariedad obstructiva por parte de la empresa. En este supuesto, la denegación está justificada por la incompatibilidad de la petición con la organización de los turnos rotatorios. Dado que en el turno de tarde existe una mayor afluencia de clientes, aceptar la proposición de la actora obligaría a la empresa a imponer una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de otras trabajadoras.

(ii) No se acredita que el marido de la actora tenga turnos de trabajo coincidentes ni que haya solicitado la adaptación de su propia jornada, por lo que no se ha probado el impedimento para un reparto equilibrado de responsabilidades de ambos progenitores.

[Portugal]**Justa causa de despedimento –
Confidencialidade das mensagens - Facebook**

Acórdão de 24 de setembro de 2014 (Processo n.º 431/13.6TTFUN.L1-4) – Tribunal da Relação de Lisboa

No presente recurso, o Tribunal da Relação de Lisboa foi chamado a pronunciar-se sobre a regularidade e licitude de um despedimento por facto imputável ao trabalhador que teve por base declarações do trabalhador, publicadas na sua página pessoal do *Facebook*, contendo considerações difamatórias relativamente ao presidente do conselho de administração do seu empregador.

A administração da empresa teve conhecimento desta publicação através de um *e-mail* enviado por um funcionário que anexou cópia da impressão do *post* feito pelo trabalhador na sua página pessoal de *Facebook*. Este funcionário, por sua vez, acedeu àquela página através do perfil de outro colega, que lhe disponibilizou os seus códigos de acesso para esse efeito.

Em primeira instância, o Tribunal do Trabalho do Funchal julgou a ação improcedente, por não provada, e declarou que o despedimento do trabalhador fora feito com justa causa.

Inconformado, aquele recorreu para o Tribunal da Relação de Lisboa, que manteve a sentença do Tribunal *a quo*, com base na seguinte fundamentação:

«I. No conceito de «amigos» do *Facebook* cabem não só os amigos mais próximos, como também outros amigos, simples conhecidos ou até pessoas que não se conhece pessoalmente, apenas se estabelecendo alguma afinidade de interesses no âmbito da comunicação na rede social que leva a aceitá-los como «amigos».

II. Através de um amigo a publicação de um conteúdo pode tornar-se acessível aos amigos deste, além de poder ser copiado para papel e exportado para outros sítios na internet ou para correios electrónicos privados e de se manter online por um período indeterminado de tempo.

III. O recorrente não podia deixar de levar em conta todos estes factores e, logo, não poderia, nem é credível que o tenha suposto, ter uma expectativa minimamente razoável de reserva na divulgação do conteúdo (...) sendo forçoso concluir que a divulgação do conteúdo em causa, apesar de disponibilizado a «amigos», deve ser considerado como pública.

IV. (...) o A. deixou um verdadeiro apelo à divulgação (partilha) do comunicado para além dos seus amigos, ao rematar o texto escrevendo «PARTILHEM AMIGOS» (...).

V. (...)

VI. (...) o trabalhador, por sua livre iniciativa, ao proceder aquela publicação, não só quis deixar ao livre arbítrio dos seus «amigos» de *Facebook* procederem conforme lhes aprouvesse na divulgação do conteúdo que publicou, como inclusive tinha em vista que através deles houvesse uma divulgação mais ampla, nomeadamente, aos «amigos» dos seus «amigos». Por conseguinte, não podia ter qualquer expectativa de privacidade, (...).

VII. Nesse quadro, tanto mais que o conteúdo publicado é expressivo na ofensiva e difamação da sua entidade empregadora e do presidente do conselho de administração, o trabalhador não podia ignorar a possibilidade séria e previsível de que o conteúdo publicado (*post*), chegasse ao conhecimento de um leque alargado de trabalhadores, ou mesmo de superiores hierárquicos, ou até à sua entidade empregadora (...).

VIII. Assim, está claramente afastado o carácter privado do grupo e a natureza «privada» ou «pessoal» das publicações e, logo, aquele conteúdo (*post*) e o seu autor não beneficiam da tutela da confidencialidade prevista no artigo 22.º do Código do Trabalho.

IX. O exercício do direito à liberdade de expressão e de opinião, consagrado no art.º 14.º do CT/09, deve conter-se dentro de determinados limites, nomeadamente, respeitando os «direitos de personalidade do trabalhador e do empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa».

X. (...).

MARÍTIMO, TRANSPORTE Y LOGÍSTICA*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

Marítimo. Tráfico marítimo

Directiva 2014/100/UE de la Comisión, de 28 de octubre de 2014, por la que se modifica la Directiva 2002/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al establecimiento de un sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo (Texto pertinente a efectos del EEE) (DOUE L 308/2014, de 29 de octubre de 2014)

Esta Directiva tiene por objeto sustituir el Anexo III de la Directiva 2002/59/CE relativa al establecimiento de un sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo y por la que se deroga la Directiva 93/75/CEE del Consejo, antes del 18 de noviembre de 2015. Dicho Anexo se refiere al sistema de la Unión de intercambio de información marítima (*SafeSeaNet*), que se pretende ahora adaptar para reflejar los avances técnicos registrados en relación con la experiencia adquirida en su uso.

Navegación interior. Ordenación del tiempo de trabajo

Directiva 2014/112/UE del Consejo, de 19 de diciembre de 2014, por la que se aplica el Acuerdo europeo sobre determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo en el transporte de navegación interior celebrado por la Unión Europea de Navegación Fluvial (EBU), la Organización Europea de Patrones de Barco (ESO) y la Federación Europea de Trabajadores del Transporte (ETF) (DOUE L 367/2014, de 23 de diciembre de 2014)

Esta Directiva hace que devenga aplicable el acuerdo de la ordenación del tiempo de trabajo en el transporte de navegación interior suscrito por EBU, ESO y ETF (el «Acuerdo»). El Acuerdo se refiere a los trabajadores móviles que ejercen su actividad como miembros de la tripulación o personal de a bordo en una embarcación dedicada a la navegación interior en las aguas territoriales de un Estado miembro con finalidad mercantil. El Acuerdo regula, entre otras, las siguientes cuestiones: tiempo de trabajo diario y semanal, días de trabajo y descanso, tiempos de descanso, pausas, tiempo de trabajo nocturno máximo, vacaciones anuales, protección de los trabajadores menores, control de tiempos, situaciones de emergencia, examen médico, protección en materia de seguridad y de salud, y ritmo de trabajo.

Sin perjuicio de la legislación de la Unión que sea más específica o que conceda un nivel de protección más elevado a los trabajadores móviles en el transporte de navegación interior, los Estados miembros han de adoptar las disposiciones necesarias para dar cumplimiento al Acuerdo antes del 31 de diciembre de 2016.

Transporte Aéreo Unión Europea/Suiza

Decisión N.º 2/2014 del Comité Mixto de Transporte Aéreo Unión Europea/Suiza instituido por el acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el transporte aéreo de 5 de diciembre de 2014 por la que se sustituye el anexo del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el transporte aéreo (DOUE L 3/2015, de 7 de enero de 2015)

Esta Decisión viene a actualizar, a partir del 1 de febrero de 2015, las referencias normativas contenidas en el Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el transporte aéreo, que data de 21 de junio de 1999 y que fue aprobado por la (entonces) Comunidad Europea mediante Decisión del Consejo y de la Comisión de 4 de abril de 2002.

* Esta sección ha sido coordinada por Alfredo Cabellos, y en su elaboración han participado Tomás Fernández Quirós, Julio López Quiroga, Luz Martínez de Azcoitia, Hannah de Bustos, Fernando de Castro, Sofía Rodríguez Torres, José Sánchez-Fayos y Maria João Rodrigues, del Grupo de Coordinación de Marítimo, Transporte y Logística de Uría Menéndez (Madrid y Oporto).

En particular, se actualizan referencias normativas al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como en materias tales como la liberalización de la aviación civil, normas de competencia, seguridad aérea, protección, gestión del tránsito aéreo, medioambiente, protección de consumidores, etc. La Decisión sustituye, además, el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea y las disposiciones relativas al control financiero de la Unión Europea sobre los participantes suizos en las actividades de la AESA.

Aéreo

Reglamento (UE) 2015/140 de la Comisión de 29 de enero de 2015 que modifica el Reglamento (UE) n.º 965/2012 en lo relativo a la cabina de vuelo estéril y corrige dicho Reglamento (DOUE L24/5, de 30 de enero de 2015)

Esta norma tiene por objeto limitar los riesgos asociados a posibles errores debidos a interrupciones o distracciones de la tripulación de vuelo durante determinadas fases del vuelo, garantizando la seguridad de la operación de la aeronave. Modifica los artículos 5, 6 y los anexos I, III, IV, VI y VIII del Reglamento 965/2012, por el que se establecen requisitos técnicos y procedimientos administrativos en relación con las operaciones aéreas en virtud del Reglamento 216/2008, y sustituye su artículo 9 bis (en lo relativo a la revisión continua de la eficacia de las disposiciones relativas a las limitaciones del tiempo de vuelo y de actividad y a los requisitos de descanso).

Ferroviario. Garantías internacionales sobre equipos móviles

Decisión del Consejo de 4 de diciembre de 2014 relativa a la aprobación, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de material rodante ferroviario del Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil, adoptado en Luxemburgo el 23 de febrero de 2007 (DOUE L 353/2014, de 10 de diciembre de 2014)

En virtud de esta Decisión, queda aprobado, en nombre de la Unión Europea, el Protocolo sobre cuestiones específicas de los elementos de material rodante ferroviario del Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil, adoptado en Luxemburgo el 23 de febrero de 2007. Hay que tener en cuenta que la Unión tiene competencia exclusiva sobre parte de las materias reguladas por el Protocolo ferroviario, mientras que los Estados miembros la tienen sobre otras materias. El Protocolo fue firmado por la Comunidad el 10 de diciembre de 2009, tras la adopción, el 30 de noviembre de 2009, de la Decisión 2009/940/CE del Consejo.

Ferroviario. Interoperabilidad

Directiva 2014/106/UE de la Comisión, de 5 de diciembre de 2014, por la que se modifican los anexos V y VI de la Directiva 2008/57/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la interoperabilidad del sistema ferroviario dentro de la Comunidad (Texto pertinente a efectos del EEE) (DOUE L 355/2014, del 12 de diciembre de 2014)

Esta norma modifica el anexo V de la Directiva 2008/57/CE con el fin de definir de manera más adecuada el ámbito y el contenido de la declaración «CE» de verificación de los subsistemas, indicando la responsabilidad del signatario de dicha declaración y aclarando los procedimientos relativos a la declaración de verificación en caso de modificación de los subsistemas existentes y en caso de verificaciones adicionales llevadas a cabo por los organismos notificados. Por su parte, el anexo VI de la citada Directiva 2008/57/CE se modifica con el fin de aclarar sus objetivos y principios en cuanto a procedimientos de verificación.

Ferroviario. Capacidad de infraestructura ferroviaria

Reglamento de Ejecución (UE) 2015/10 de la Comisión, de 6 de enero de 2015, sobre los criterios para los candidatos a la obtención de capacidad de infraestructura ferroviaria y por el que se deroga el Reglamento de Ejecución (UE) n.º 870/2014 (Texto pertinente a efectos del EEE) (DOUE L 3/2015, de 7 de enero de 2015)

Esta norma deroga el Reglamento de Ejecución 870/2014 de la Comisión, de 11 de agosto de 2014, sobre los criterios para los candidatos a la obtención de capacidad de infraestructura ferroviaria, y establece los requisitos sobre las garantías financieras que un administrador de infraestructuras puede exigir para asegurarse el cumplimiento de sus legítimas expectativas de futuros ingresos que guarden proporción con el nivel de las actividades contempladas por dicho candidato.

Entre estos requisitos se incluyen las condiciones en que puede solicitarse una garantía o un pago anticipado, así como la cuantía y duración de dicha garantía financiera. El texto normativo expone asimismo determinados detalles relativos a los criterios para evaluar la capacidad de un candidato de presentar ofertas conformes para la obtención de capacidad de infraestructura.

[España]

Marítimo. Titulaciones

Real Decreto 938/2014, de 7 de noviembre, por el que se modifica el Real Decreto 973/2009, de 12 de junio, por el que se regulan las titulaciones profesionales de la marina mercante (BOE de 8 de noviembre de 2014)

El presente Real Decreto incorpora al ordenamiento jurídico nacional la Directiva 2012/35/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de noviembre de 2012, la cual introduce las enmiendas realizadas en la conferencia de Manila de 2010 al Convenio de la Organización Marítima Internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar, hecho en Londres el 7 de julio de 1978 (Convenio STCW).

En particular, las enmiendas modifican los ámbitos de la prevención del fraude en los títulos, las normas médicas, la formación sobre protección marítima en aspectos como la piratería, el robo a mano armada y la formación en tecnologías.

Marítimo. Equipos marinos

Orden FOM/2083/2014, de 24 de octubre, por la que se actualizan las condiciones técnicas del Anexo A del Real Decreto 809/1999, de 14 de mayo, por el que se regulan los requisitos que deben reunir los equipos marinos destinados a ser embarcados en los buques, en aplicación de la Directiva 96/98/CE, modificada por la Directiva 98/85/CE (BOE de 8 de noviembre de 2014)

Esta orden incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2013/52/UE, de la Comisión, de 30 de octubre de 2013, por la que se modifica la Directiva 96/98/CE sobre equipos marinos, y que sustituye su anexo A para introducir las referencias a las últimas enmiendas aprobadas en relación con los requisitos que deben reunir los equipos marinos destinados a ser embarcados en los buques, requisitos establecidos en el Real Decreto 809/1999, de 14 de mayo, el Convenio de Seguridad de la Vida Humana en el Mar, hecho en Londres el 1 de noviembre de 1974 (SOLAS) y demás convenios internacionales de aplicación.

Marítimo. Buques pesqueros

Real Decreto 952/2014, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Real Decreto 1549/2009, de 9 de octubre, sobre ordenación del sector pesquero y adaptación al Fondo Europeo de Pesca (BOE de 15 de noviembre de 2014)

Mediante este Real Decreto se extiende un año la aplicación temporal de las medidas contenidas en la disposición transitoria segunda del Real Decreto 1549/2009, de 9 de octubre, modificado por el Real Decreto 1586/2012, de 23 de noviembre, en relación con la aplicación de las reglas referidas a las condiciones de bajas para la construcción o modernización de buques pesqueros, así como la tramitación de las solicitudes y las consecuencias sobre la anulación o modificación de expedientes.

Marítimo. Inspección de buques

Real Decreto 1004/2014, de 5 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 1737/2010, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las inspecciones de buques extranjeros en puertos españoles (BOE de 6 de diciembre de 2014)

Este Real Decreto tiene como finalidad incorporar al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/38/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de agosto de 2013, por la que se modifica la Directiva 2009/16/CE sobre el control de los buques por el Estado rector del puerto, para regular de forma armonizada las inspecciones a las que han de someterse los buques extranjeros que hagan escala en los puertos españoles.

Marítimo. Pesca

Ley 33/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica la Ley 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado (BOE de 27 de diciembre de 2014)

Esta Ley pretende reforzar determinadas medidas específicas para la conservación y protección de los recursos pesqueros, incidiendo en el ámbito de regulación del esfuerzo pesquero, definiendo objetivos, así como concretando las finalidades que han de perseguir las reservas marinas, incluyendo su regeneración, preservación de la riqueza natural, conservación de las especies marinas, y la recuperación de ecosistemas. Como novedad, debido a su impacto sobre los recursos pesqueros, la Ley incorpora un artículo sobre arrecifes artificiales.

Como consecuencia de la Sentencia del Tribunal Constitucional 166/2013, de 7 de octubre, esta Ley crea en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, el Registro General de la Flota Pesquera, que incluye: (i) buques que faenan en aguas exteriores, (ii) buques que simultanean su actividad en aguas exteriores e interiores, (estos últimos inscritos en el denominado Censo de la Flota Operativa), (iii) buques que solo faenan en aguas interiores y embarcaciones auxiliares de instalaciones de acuicultura (inscritos en los registros o Censo de las comunidades autónomas). Con esta medida, se pretende tener un control nacional de todos los buques que forman parte del Registro Comunitario de Buques con el que el nuevo Registro General de la Flota Pesquera estará en permanente coordinación.

Por último, la Ley introduce y ahonda sobre la regulación de la denominada pesca-turismo por el impacto que esta actividad puede tener en la sostenibilidad de los recursos pesqueros, de forma que se asegure una gestión coherente de los recursos marinos vivos.

**Marítimo.
Armonización de
formalidades
aduaneras**

Orden HAP/2485/2014, de 29 de diciembre, por la que se modifican la Orden EHA/1217/2011, de 9 de mayo, por la que se regula el procedimiento de entrada y presentación de mercancías introducidas en el territorio aduanero comunitario y la declaración sumaria de depósito temporal, así como la declaración sumaria de salida y la notificación de reexportación en el marco de los procedimientos de salida de las mercancías de dicho territorio, y la Orden de 18 de diciembre de 2001, por la que se establecen las instrucciones para la presentación del manifiesto de carga para el tráfico marítimo (BOE de 31 de diciembre de 2014)

Como continuación a la Directiva 2010/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre de 2010, cuyo fin era simplificar y armonizar las formalidades relativas a la información exigida a los buques que entran o salen de puertos de la Unión, de forma que se cumplieran en formato electrónico y a través de una ventanilla única, esta Orden pretende armonizar el procedimiento de comunicación entre autoridades competentes para todas las formalidades aduaneras existentes en el caso de tráfico marítimo.

Puertos. Aéreo

Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 (BOE de 30 de diciembre de 2014)

En esencia, y en materia portuaria, la Ley de Presupuestos establece las bonificaciones aplicables en los puertos de interés general a las tasas de ocupación, del buque, del pasaje y de la mercancía, así como los coeficientes correctores de aplicación a las mencionadas tasas, de acuerdo con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre. Por otra parte, mantiene para 2015 las cuantías básicas de las tasas portuarias en los importes exigibles en 2014.

En el ámbito aeronáutico, destacamos la modificación de los apartados cinco, seis y siete, del artículo 22 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por el que se regula la tasa de aproximación, la vigencia indefinida de la cuantía de las prestaciones patrimoniales de carácter público de AENA, S.A., establecidas en el título VI, capítulos I y II de la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea, que se mantendrán en los mismos niveles que las exigibles a 28 de febrero de 2015, y modificaciones a las prestaciones públicas por salida de pasajeros, PMRs y seguridad (en particular, artículos 77 y 78 de la citada Ley de Navegación Aérea).

Transporte de mercancías por carretera. Autorizaciones

Orden FOM/1996/2014, de 24 de octubre, por la que se modifica la Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera (BOE de 31 de octubre de 2014)

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su Sentencia de 3 de abril de 2014, manifestó que la exigencia de una antigüedad máxima a los vehículos de transporte privado complementario de mercancías constituye una medida restrictiva de las importaciones de vehículos. Se hace por tanto necesario eliminar el requisito de la antigüedad máxima de los vehículos adscritos a autorizaciones de transporte privado complementario establecido en la Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo de 2007, y se modifica al efecto el artículo 31.1 de dicha Orden y eliminando sus artículos 32.1, 35 y 35.

Ferrovioario. Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria

Real Decreto 1072/2014, de 19 de diciembre, por el que se crea la Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria y se aprueba su Estatuto (BOE de 23 de diciembre de 2014)

El presente Real Decreto culmina el proceso de constitución de una autoridad responsable de la seguridad ferroviaria, independiente y con personalidad jurídica propia. En este sentido, se crea la Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria y se aprueba su Estatuto. Asimismo, se suprimen los órganos de la antigua Dirección General de Ferrocarriles.

Adicionalmente, se modifica el Real Decreto 452/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Fomento 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, añadiéndose las letras h), i), j), k), l), m), y n) al apartado 1 del artículo 3 y modificándose los apartados 2, 5 y 6 del mismo artículo.

Ferrovioario. Interoperabilidad del sistema

Orden FOM/22/2015, de 19 de enero, por la que se modifica el anexo III del Real Decreto 1434/2010, de 5 de noviembre, sobre interoperabilidad del sistema ferroviario de la Red Ferroviaria de interés general (BOE de 21 de enero de 2015)

Esta Orden Ministerial se dicta de acuerdo con la disposición final cuarta del Real Decreto 1434/2010, que autoriza expresamente al Ministro de Fomento a modificar sus anexos, cuando sea necesario, como consecuencia de lo que disponga la normativa comunitaria. Así, la orden tiene por finalidad la incorporación, al ordenamiento jurídico español, de la Directiva 2014/38/UE de la Comisión, de 10 de marzo de 2014, por la que se modifica el anexo III de la Directiva 2008/57/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la interoperabilidad del sistema ferroviario dentro de la Comunidad.

Transporte terrestre. Autorizaciones

Real Decreto 937/2014, de 7 de noviembre, por el que se establece un régimen transitorio para el otorgamiento de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera para las empresas constituidas por antiguos socios de cooperativas titulares de autorizaciones de transporte (BOE de 8 de noviembre de 2014)

Para facilitar el acceso al mercado de transporte de mercancías por carretera de aquellas personas cuya actividad se enmarca en el ámbito de cooperativas dedicadas al transporte cuyo régimen de contratación no se ajustaba a lo dispuesto en la Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (la «LOTT»), este Real Decreto establece un régimen transitorio durante el que puedan obtener la correspondiente autorización de transporte, cuya vigencia finalizará el 1 de mayo de 2015. Todo ello sin perjuicio de la revisión generalizada de todo el régimen reglamentario de ordenación de los transportes terrestres que el Gobierno está llevando a cabo en cumplimiento del mandato contenido en la disposición final primera de la LOTT.

El artículo único del Real Decreto establece que no se requerirá el cumplimiento de la exigencia de una antigüedad máxima de los vehículos para el otorgamiento de nuevas autorizaciones de transporte público de mercancías habilitantes para realizar transporte con cualquier clase de vehículos, contenida en la Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo, cuando dichas autoriza-

ciones sean solicitadas por personas jurídicas que cumplan determinados requisitos establecidos en la norma.

Carretera. Tiempos de conducción y descanso

Real Decreto 1082/2014, de 19 de diciembre, por el que se establecen especialidades para la aplicación de las normas sobre tiempos de conducción y descanso en el transporte por carretera desarrollado en islas cuya superficie no supere los 2.300 kilómetros cuadrados (BOE de 12 de enero de 2015)

Este Real Decreto tiene por objeto establecer especialidades para la aplicación de las normas sobre tiempos de conducción y descanso en la realización de transportes por carretera que se desarrollen exclusivamente en islas con una superficie mayor a 250 kilómetros cuadrados y que no supere los 2.300 kilómetros cuadrados, al amparo de lo dispuesto en el artículo 13.1 e) del Reglamento (CE) 561/2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006.

[Portugal]

Procedimiento Especial para Registro de Propriedade de Veículos

Decreto-Lei n.º 177/2014, de 15 de dezembro (DR 241 1.ª série de 2014-12-15)

O Decreto-Lei n.º 177/2014, de 15 de dezembro («DL 177/2014») cria um procedimento especial para o registo de propriedade de veículos adquiridos por contrato verbal de compra e venda, tendo por objetivo facilitar a regularização do registo da propriedade. Estabelece ainda um procedimento especial para a apreensão dos mesmos veículos.

O procedimento introduzido pelo DL 177/2014 visa dotar o vendedor de meios para, individualmente, registar a venda do veículo, quando o registo não tenha sido efetuado no prazo legalmente obrigatório (60 dias). Desta forma, o DL 177/2014 visa obstar às consequências gravosas que afetam aqueles que permanecem como proprietários registados dos veículos, diminuindo também as dificuldades sentidas por entidades públicas ou concessionárias de serviços públicos que, no exercício das suas atribuições legais, presumem ser verdadeira a titularidade constante do registo.

Quanto à tramitação do procedimento especial destaca-se que, em traços gerais, o vendedor deve basear o pedido em documentos que indiquem a compra e venda ou numa sua declaração. O comprador é notificado para, no prazo de 15 dias, deduzir oposição escrita. Na ausência ou improcedência da oposição, a aquisição é registada.

O DL 177/2014 entrou em vigor a 20 de dezembro de 2014.

Convenção do Trabalho Marítimo

Decreto do Presidente da República n.º 7/2015, de 12 de janeiro (DR 7 1.ª série de 2015-01-12)

A Convenção do Trabalho Marítimo, adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho na sua 94.ª Sessão, em Genebra, a 23 de fevereiro de 2006, aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 4/2015, em 21 de novembro de 2014 («Convenção do Trabalho Marítimo»), foi ratificada por Portugal através do Decreto do Presidente da República n.º 7/2015, de 12 de janeiro.

A Convenção do Trabalho Marítimo afirma-se como um instrumento único e coerente, que integra todas as normas atualizadas contidas nas convenções e recomendações internacionais de trabalho marítimo, bem como os princípios enunciados noutras convenções de trabalho.

A Convenção do Trabalho Marítimo, ora ratificada por Portugal, encontra-se em vigor no plano internacional desde 20 de agosto de 2013.

Transporte Rodoviário de Passageiros e Bagagens em Serviços Regulares

Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro (DR 10 1.ª série de 2015-01-15)

O Decreto-Lei n.º 9/2015, de 15 de janeiro («DL 9/2015») regula aspetos do contrato de transporte rodoviário de passageiros, bem como as obrigações dos operadores e os direitos e obrigações dos passageiros, estabelecendo ainda o regime sancionatório aplicável aos referidos operadores e passageiros.

Para o efecto, o DL 9/2015 revoga o Regulamento de Transporte em Automóveis, aprovado pelo Decreto n.º 37272, de 31 de dezembro de 1948 e procura adequar o regime do transporte rodoviário de passageiros ao quadro europeu resultante do Regulamento (CE) n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, relativo ao serviço público de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, bem como ao Regulamento (UE) n.º 181/2011, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de fevereiro de 2011, respeitante aos direitos dos passageiros no transporte de autocarro e que altera o Regulamento (CE) n.º 2006/2004.

O DL 9/2015 aplica-se ao transporte rodoviário nacional e ao transporte rodoviário internacional, que opere em território nacional. De entre as suas disposições, destacam-se a listagem de deveres e obrigações dos passageiros, a estipulação de regras a propósito do título de transporte, a regulação do transporte de bagagens e mercadorias, a previsão de indemnização por perda de bagagens e correspondente fixação de limites indemnizatórios, a previsão de indemnização para certos casos de atraso, a determinação de princípios para fixação dos preços dos transportes e a inclusão de um regime sancionatório e de fiscalização.

O DL 9/2015 entrou em vigor a 16 de janeiro de 2015.

2 · JURISPRUDENCIA

[Unión Europea]

Financiación de buques: *tax lease*

Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Séptima) de 9 de diciembre de 2014

La sentencia ha sido dictada como consecuencia del recurso interpuesto ante el Tribunal General de la Unión Europea por la *Netherlands Maritime Technology Association* el 8 de marzo de 2013, asunto T-140/13, solicitando la anulación de la Decisión de la Comisión Europea de 20 de noviembre de 2012 en el asunto SA.34736 (amortización anticipada de determinados activos adquiridos mediante arrendamiento financiero), la cual concluía que el denominado nuevo régimen de *tax lease* español (aprobado por Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica), debidamente notificado a la Comisión Europea, no constituye ayuda de Estado.

La sentencia dictada por el Tribunal General de la Unión Europea objeto de análisis (i) desestima el recurso interpuesto por la asociación holandesa por infundado, y (ii) confirma la postura de la Comisión declarando el régimen de *tax lease* español no es constitutivo de ayudas de Estado y es conforme a las exigencias del mercado interior. La sentencia no es firme y puede ser recurrida hasta el 19 de febrero de 2015.

Estiba portuaria

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Sexta, de 11 de diciembre de 2014

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, «TJUE»), en un procedimiento iniciado por la Comisión Europea, ha declarado que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 49 del TFUE, relativo a la libertad de establecimiento, al imponer determinadas obligaciones a las empresas que deseen desarrollar la actividad de manipulación de mercancías en los puertos españoles de interés general.

En concreto, el TJUE considera que las obligaciones de inscribirse en una Sociedad Anónima de Gestión de Estibadores Portuarios (SAGEP) y, en su caso, de participar en el capital de esta, así como la obligación de contratar con carácter prioritario a trabajadores puestos a disposición por la SAGEP, y a un número mínimo de ellos, compelen a las empresas estibadoras de otros Estados miembros a llevar a cabo una serie de adaptaciones que pueden tener como consecuencia que se abstengan de establecerse en los puertos españoles de interés general. Las obligaciones mencionadas se encuentran contenidas, fundamentalmente, en el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

El Reino de España invoca dos razones para justificar las medidas existentes, que son, en síntesis, las siguientes: (i) el servicio portuario de manipulación de mercancías constituye un servicio de interés general cuyo objeto es garantizar la regularidad, continuidad y calidad en el servicio; y (ii) dichas medidas resultan necesarias para garantizar la protección de los trabajadores. El TJUE entiende que tales objetivos son legítimos, pero que existen medidas que son menos restrictivas que las aplicadas y que, al mismo tiempo, son idóneas para conseguir un resultado análogo. Por consiguiente, considera que la restricción a la libertad de establecimiento que resulta del régimen portuario español va más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos y, por tanto, no está justificada.

[España]

Derecho de facturación de equipaje

Sentencia del Juzgado n.º 1 de Orense, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 5 de noviembre de 2014

El presente procedimiento trae causa de una sanción impuesta por el Instituto Galego de Consumo de la Junta de Galicia a una aerolínea al entender que incumplió lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, de Navegación Aérea, el cual obliga a incluir en el precio básico del billete el derecho a facturar una maleta, constituyendo una práctica colusoria de los derechos de los consumidores y usuarios el imponer un recargo adicional por este concepto. Frente a ello, la aerolínea entiende que los cargos de transporte de equipaje forman parte del precio y que, por lo tanto, debe prevalecer la liberalización de las tarifas aéreas consagrada en el Reglamento (CE) n.º 1008/2008, de 24 de septiembre, sobre normas comunes para la explotación de servicios aéreos en la Comunidad (el «Reglamento»).

El Juzgado considera que, por el efecto de primacía del Reglamento sobre nuestro Derecho interno y en virtud de la sentencia de 18 de septiembre de 2014 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la que se resolvió una cuestión prejudicial sobre esta cuestión, no debe aplicarse la norma española. De este modo, el Juzgado reconoce el derecho de la aerolínea a cobrar al pasajero un suplemento sobre el precio básico del billete por la facturación de una única maleta. Sin embargo, en el presente caso, entiende que no se respetaron las exigencias establecidas en el mencionado Reglamento en relación con la información al consumidor y considera ajustada a derecho la sanción impuesta a la aerolínea por infracción de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en relación con el mencionado Reglamento.

MEDIO AMBIENTE*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Parques Nacionales *Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de parques nacionales (BOE de 4 de diciembre de 2014)*

La Ley 30/2014 regula el régimen jurídico básico de la conservación de los parques nacionales y de la red que forman, así como de los diferentes instrumentos de coordinación y colaboración entre el Estado y las comunidades autónomas para su preservación. Entre sus principales previsiones destacan las siguientes:

(i) La definición de los parques nacionales como espacios naturales de alto valor ecológico y cultural, poco transformados por la explotación o actividad humana, con valores ecológicos, estéticos, culturales, educativos y científicos destacados, cuya conservación merece una atención preferente.

(ii) Los requisitos que debe reunir un espacio para que pueda ser declarado parque nacional, a saber: ser notoriamente representativo, contar con una proporción relevante de las especies y comunidades propias del sistema natural, tener una superficie continua mínima, estar ocupado por formaciones naturales y no contener actividades extractivas, explotaciones de áridos ni instalaciones dedicadas a uso deportivo, industrial o de ocio.

(iii) Los principales efectos jurídicos ligados a la declaración de parque nacional son:

- La utilidad pública o interés social de las actuaciones que acometan las Administraciones públicas en su seno.
- Los derechos de tanteo y retracto a favor de las Administraciones públicas respecto de los negocios jurídicos onerosos e *inter vivos* que creen, transmitan o modifiquen el dominio u otro derecho real sobre fincas rústicas sitas dentro de parques nacionales.
- Las actividades presentes y consolidadas en el territorio de los parques nacionales serán objeto de estudio a fin de determinar si son incompatibles con la gestión y conservación del espacio. En todo caso, se consideran incompatibles la caza y pesca deportiva, recreativa y comercial, así como la tala comercial.

(iv) La regulación del procedimiento de declaración de parque nacional, que se efectuará por ley de las Cortes Generales tras la iniciativa de las comunidades autónomas o del Gobierno de la Nación. Desde el inicio de la tramitación, se establecerán medidas de protección preventiva en los terrenos candidatos a ser declarados parque nacional.

(v) La regulación de los instrumentos de planificación, entre los que destaca el Plan Director de la Red de Parques Nacionales, al que habrán de ajustarse los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG).

(vi) La constitución de un patronato para cada uno de los parques nacionales en el que estén representadas las Administraciones públicas (local, autonómica y estatal) y los agentes sociales y económicos de la zona, los propietarios públicos y privados de terrenos y aquellas instituciones, asociaciones y organizaciones cuyos fines concuerden con los objetivos de la propia Ley.

* Esta sección ha sido coordinada por Daniel Vázquez García, y en su elaboración han participado Jesús Andrés Sedano Lorenzo, Miriam Bardín Achón, Bárbara Fernández Cobo, Nicolás Nägele García de Fuentes, Alberto Torralba Simón y Laura Arbizu Lasheras, del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje (Grupo de Práctica de Derecho Público y Medio Ambiente) de Uría Menéndez (Madrid).

Aragón***Ley 11/2014, de 4 de diciembre, de prevención y protección ambiental de Aragón (BOA de 10 de diciembre de 2014)***

Esta Ley establece el régimen jurídico de intervención administrativa ambiental aplicable a los planes, programas, proyectos, instalaciones y actividades que se pretendan desarrollar en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La aprobación de la Ley cumple el mandato contenido en la Ley estatal 21/2013 de evaluación ambiental de adaptar la legislación autonómica a la normativa estatal y comunitaria en la materia. Entre las principales modificaciones que introduce destacan las siguientes:

- (i) La tramitación del procedimiento de evaluación ambiental de los instrumentos de planeamiento urbanístico ha de sujetarse a lo establecido en la legislación urbanística aragonesa, con ciertas especialidades respecto al procedimiento de evaluación ambiental estratégica simplificada.
- (ii) Se amplían los plazos para iniciar la actividad una vez concedida la autorización y se establece un régimen de caducidad. Una vez concedida la autorización, el titular dispondrá de un plazo de cinco años para iniciar la actividad y, transcurrido el plazo sin que se hubiera iniciado, la autorización se entenderá caducada.
- (iii) Se incluye una regulación detallada de la modificación y revisión de la autorización ambiental integrada, y se distingue entre modificación sustancial, no sustancial y puntual.
- (iv) Se introducen modificaciones en cuanto a la licencia ambiental de actividades clasificadas. Se añaden nuevas actividades clasificadas, se regula el inicio de la actividad mediante declaración responsable y se introducen cambios respecto al procedimiento de otorgamiento y la caducidad de la licencia.
- (v) Respecto a la licencia de inicio de actividad, se reducen los plazos para que el ayuntamiento resuelva y notifique al interesado; se pasa de un mes a quince días hábiles y de dos meses a uno en el caso de que la actividad estuviera sujeta a evaluación de impacto ambiental o autorización ambiental integrada.
- (vi) Se regula el derecho de confidencialidad respecto de la documentación que se aporte para la tramitación de los distintos procedimientos siempre que concurren determinados requisitos.

Castilla y León***Ley 8/2014, de 14 de octubre por la que se modifica la Ley 11/2003, de 8 de abril, de prevención ambiental de Castilla y León (BOCYL de 17 de octubre de 2014)***

La Ley 8/2014 tiene como finalidad renovar la regulación sobre el régimen jurídico al que se someten las actividades con posible incidencia ambiental, adaptando la norma a las novedades introducidas por la entrada en vigor de la Ley estatal 21/2013 de evaluación ambiental, y de la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre emisiones industriales.

Las novedades más destacadas que introduce la Ley 8/2014 son las siguientes:

- (i) Se aumenta el grado de detalle de la información que el promotor de un proyecto debe facilitar a la administración, así como del contenido del informe del ayuntamiento y de los demás informes que tienen carácter preceptivo y vinculante.
- (ii) La información pública deberá ser publicada en el tablón del ayuntamiento mediante edicto.
- (iii) La licencia urbanística deberá ser posterior al otorgamiento de la autorización ambiental en el caso en el que la actividad se vaya a desempeñar en suelo rústico.
- (iv) Las actividades que deban someterse a evaluación de impacto ambiental y hayan obtenido una declaración de impacto ambiental favorable se someterán al régimen de comunicación ambiental, más sencillo desde el punto de vista administrativo. De esta forma, la licencia ambiental se convierte en un instrumento de control previo para actividades de escasa incidencia ambiental.

(v) Se suprime el deber de renovar la autorización ambiental cada ocho años, sustituyéndose por el procedimiento de revisión de autorizaciones ambientales recogido en la Ley 16/2002 de prevención y control integrados de la contaminación, que vincula la renovación de la autorización a que sus titulares adapten los proyectos a las mejores técnicas disponibles y BREFS.

(vi) Se incluye la obligación de notificar a la Administración la transmisión de actividades o instalaciones sujetas al régimen de comunicación ambiental.

(vii) Con el fin de eliminar o minimizar los riesgos o daños medioambientales, tras el cese de la actividad, se aumentan las actividades sujetas a control, así como se mejora su régimen.

(viii) Se elimina el Anexo IV, que recogía los proyectos sometidos a EIA. En adelante, serán sometidos a EIA los proyectos recogidos en la Ley estatal 21/2013, más los cuatro proyectos adicionales recogidos en el Anexo III de la presente Ley 8/2014.

(ix) Se añaden nuevas infracciones en línea con la legislación estatal.

2 - JURISPRUDENCIA

La preceptiva emisión de un informe no vinculante por parte de una administración no le otorga sin más la condición de interesada en un procedimiento

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 30 de diciembre de 2014 (Rec. 1048/14)

El Tribunal examina un recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha frente a varias resoluciones de la Confederación Hidrográfica del Segura que aprueban varios contratos de cesión de derechos de aprovechamiento privativos de aguas suscritos entre una serie de regantes (cedentes) y unas comunidades de regantes (cesionarios).

La Junta fundamenta la impugnación de las resoluciones en (i) la imposibilidad de que las comunidades de regantes suscriban los contratos de cesión al ser titulares de las concesiones a precario (según el artículo 343.3 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico), (ii) la falta de identificación expresa, prevista en el artículo 68.1 de la Ley de Aguas, de los predios que el cedente renuncia a regar o de los que se compromete a regar con menos dotación, durante la vigencia del contrato, así como de aquellos que el adquirente regará con el caudal cedido, y (iii) la omisión de la emisión del informe preceptivo de la Junta, que exige el artículo 68.2 de la Ley de Aguas.

La Abogacía del Estado solicitó la inadmisibilidad del recurso; consideraba que en materia de dominio público hidráulico no existe la acción pública y que sería necesario acreditar un interés directo y legítimo en el contenido del acto o disposición que se recurre. En este caso, el abogado del Estado considera que la Junta ni siquiera puso de manifiesto cuál es el interés competencial que ejercita.

El Tribunal inadmite el recurso por falta de legitimación activa de la Junta, sin entrar a valorar las restantes cuestiones planteadas. La sentencia razona la inadmisión con base en los siguientes argumentos:

Por un lado, dada la inexistencia en materia de dominio público hidráulico de acción pública, resulta necesario acreditar un interés directo y legítimo en el contenido de la resolución impugnada.

Por otro lado, la Sala considera que la preceptiva emisión de informe — no vinculante— por parte de la Junta no le otorga sin más la condición de interesada en el procedimiento. Señala que no debe confundirse la competencia para tramitar y decidir sobre una materia con el interés para ser parte interesada.

Finalmente, la Sala indica que el hecho de que las concesiones para regadíos y usos agrarios eventualmente afecten a materias que son competencia de las comunidades autónomas no es suficiente para convertirlas en parte interesada, pues su intervención en el procedimiento es exclusivamente para informar.

El Tribunal anula la autorización para el uso especial de un monte para realizar una concentración motorista por no quedar acreditada la utilidad pública de la actividad

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sede de Valladolid), de 25 de septiembre de 2014 (Rec. 1778/2011)

En esta sentencia se estima el recurso contencioso-administrativo de una asociación ecologista interpuesto contra una resolución que otorgaba a un club de motoristas una autorización para el uso especial de una parte de un monte, colindante con una playa fluvial, para la celebración de una concentración motera.

El Tribunal considera que la autorización para la realización de la concentración motorista en el monte era ilegal (y la anula) por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque contraviene el artículo 67.2 de la Ley 3/2009 de montes de Castilla y León, al no quedar acreditada en el expediente la compatibilidad de la actividad con la utilidad pública del monte y la conservación de sus valores naturales.

Además, el uso especial autorizado está referido a una actividad recreativa, pero con afluencia masiva de asistentes, con acampada e instalaciones provisionales, lo que no se cohonestaba con el carácter de áreas de especial valor ecológico que tienen las zonas en donde se realizó la concentración a la luz Decreto 206/2001, de 2 de agosto, por el que se aprueban las Directrices de Ordenación del Ámbito Subregional de Valladolid y Entorno.

Por otro lado, la autorización constituye una infracción de la orden autonómica MAM/542/2005, en relación con la Ley 8/1991 por la que se regulan los espacios naturales protegidos de Castilla y León, por cuanto las zonas en donde se desarrolló la concentración son integrantes de la red de espacios naturales de Castilla y León, motivo por el que merecen la protección de las zonas de interés especial.

Y finalmente, el Tribunal considera que la autorización impugnada contraviene la normativa urbanística en cuanto que la playa y el pinar están calificados como suelo rústico de protección especial en el cual están prohibidas las actividades en las que consiste la concentración motorista.

Se confirma la necesidad de someter el Proyecto de Restauración de Marisma Sur de Colindres (Cantabria) a evaluación de impacto ambiental

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 31 de octubre de 2014 (Rec. 3834/2012)

El Tribunal Supremo declara que, cuando una norma autonómica exija la sujeción a evaluación de impacto ambiental de algún proyecto incluido en el Anexo II del ya derogado Real Decreto Legislativo 1/2008, aquel deberá equipararse a los previstos en el Anexo I del mismo texto normativo.

Lo anterior determina, por aplicación del artículo 3.1 del mencionado Real Decreto Legislativo, que al Proyecto de Marisma Sur de Colindres le sea exigible la evaluación de impacto ambiental sin que el órgano ambiental tenga margen de apreciación, como sucede con los proyectos recogidos en el Anexo II.

La única particularidad es de índole procedimental, puesto que la evaluación no deberá seguir la tramitación establecida en la normativa autonómica, sino el procedimiento abreviado al que alude la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 1/2008.

La remisión de un Plan General de Ordenación Urbana por parte de un Ayuntamiento a la Administración autonómica para su aprobación definitiva está sujeta a evaluación ambiental estratégica

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 29 de octubre de 2014 (Rec. 3247/2012)

La controversia resuelta por el alto Tribunal versa sobre si la remisión de un Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) por parte de un Ayuntamiento a la Administración autonómica para su aprobación definitiva se encuentra exenta de sometimiento al procedimiento de evaluación ambiental estratégica (EAE), conforme al régimen transitorio de la ya derogada Ley 9/2006 sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

La disposición transitoria primera de la citada norma exceptuaba de sometimiento a EAE a los planes o programas «cuya aprobación, ya sea con carácter definitivo, ya sea como requisito previo para su remisión a (...) las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, se produzca con posterioridad al 21 de Julio de 2006».

El TS entiende que no concurre ninguna de dichas circunstancias porque: (i) la aprobación definitiva del PGOU se produjo el 4 de diciembre de 2006 — con posterioridad, por tanto, a la fecha límite fijada en la norma— ; y (ii) la aprobación provisional del PGOU que hace el ayuntamiento para su aprobación definitiva por la comunidad autónoma no es equivalente a la remisión a las asambleas legislativas de las comunidades autónomas que exceptúa la norma.

En consecuencia, el TS desestima el recurso de casación, considerando ajustada a derecho la anulación del PGOU en cuestión por no haber sido sometidas a EAE.

MERCANTIL*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

— *Comunicación (UE) 363/2014 de la Comisión, de 13 de octubre de 2014, por la que se da a conocer la lista de entidades habilitadas para ejercitar una acción de cesación con arreglo al artículo 2 de la Directiva 2009/22/CE, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (DOUE de 13 de octubre de 2014)*

— *Decisión del Banco Central Europeo, de 17 de septiembre de 2014, por la que se establecen las disposiciones que desarrollan la obligación de separar la función de política monetaria del Banco Central Europeo de su función de supervisión, en particular en lo que concierne al secreto profesional y al intercambio de información entre los dos ámbitos funcionales (2014/300/UE) (DOUE de 18 de octubre de 2014)*

— *Reglamento Delegado (UE) 1151/2014 de la Comisión, de 4 de junio de 2014, por el que se especifica la información que debe notificarse a la hora de ejercer el derecho de establecimiento y la libre prestación de servicios por parte de las entidades de crédito, de conformidad con el artículo 35, apartado 5, el artículo 36, apartado 5, y el artículo 39, apartado 4, de la Directiva 2013/36/UE (DOUE de 30 de octubre de 2014)*

— *Reglamento 1163/2014 del Banco Central Europeo, de 22 de octubre de 2014, que tiene por objeto establecer: (i) las normas para calcular el importe total de las tasas anuales de supervisión que deban imponerse a las entidades y grupos supervisados; (ii) la metodología y los criterios de cálculo de la tasa anual de supervisión que deba imponerse a cada entidad y grupo supervisados; y (iii) el procedimiento de cobro por el BCE de las tasas anuales de supervisión. El importe total de las tasas anuales de supervisión comprenderá la tasa anual de supervisión correspondiente a cada entidad o grupo supervisados significativos y cada entidad o grupo supervisados menos significativos, y se calculará por el BCE al máximo nivel de consolidación dentro de los Estados miembros participantes (DOUE de 31 de octubre de 2014)*

— *Reglamento Delegado (UE) 1222/2014 de la Comisión, de 8 de octubre de 2014, que tiene por objeto especificar el método con arreglo al cual la autoridad a la que se hace referencia en el artículo 131, apartado 1, de la Directiva 2013/36/UE de un Estado miembro deberá identificar, en base consolidada, los entes pertinentes como entidades de importancia sistémica mundial (EISM), y el método para definir las subcategorías de EISM y la clasificación de las EISM en esas subcategorías en función de su importancia sistémica, así como, en el marco de la metodología,*

* Esta sección ha sido elaborada por Javier Tortuero, Clara Muñoz, Leonor de Osma, Ricardo Lecaro, María Goreti Rebêlo, Joana Mota, Miguel Stokes y Helder Frias, del Grupo de Práctica de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

los plazos y datos que deberán utilizarse para la identificación (DOUE de 15 de noviembre de 2014)

— Reglamento (UE) 1286/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de noviembre de 2014, que establece normas uniformes sobre el formato y el contenido del documento de datos fundamentales que deben elaborar los productores de productos de inversión minorista empaquetados y de productos de inversión basados en seguros, así como sobre el suministro del documento de datos fundamentales a los inversores minoristas con el fin de que estos puedan comprender y comparar las características fundamentales y los riesgos de dichos productos (DOUE de 9 de diciembre de 2014)

— Dictamen del Comité Económico y Social Europeo (CESE) de 9 de julio de 2014 sobre canales de financiación alternativos de las empresas. El CESE considera que un planteamiento estándar puede no ser adecuado en todos los Estados miembros y que una de las iniciativas más interesantes es el Funding for Lending Scheme (FLS) del Reino Unido. Considera que en la zona del euro debería establecerse un sistema similar. El FLS es un sistema diseñado para dar un incentivo comercial a los bancos participantes para que aumenten su importe neto de los créditos concedidos (es decir, importe bruto de los créditos concedidos menos reembolsos). El sistema ofrece una financiación a bajo interés a todos los bancos, incluso a aquellos que están procediendo al desapalancamiento. El sistema no tiene ningún límite superior en cuanto al importe de financiación que los bancos pueden obtener. Un sistema como el FLS en la zona del euro podría, a lo largo de un período limitado de hasta dos o tres años, contribuir a restaurar la financiación de las empresas hasta alcanzar niveles más normales, facilitando el proceso actual de desapalancamiento (DOUE de 16 de diciembre de 2014)

[España]

Mercado de Valores

— Circular 3/2014, de 22 de octubre, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que se modifican los apartados 1, 2 y 4 de la norma 3.^a de la Circular 1/2010 de información reservada de las entidades que prestan servicios de inversión y el apartado 1 y la letra b) del apartado 2 de la norma 58.^a y los anexos IV y VIII de la Circular 7/2008 sobre normas contables, cuentas anuales y estados de información reservada de las empresas de servicios de inversión, sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva y sociedades gestoras de entidades de capital-riesgo. La finalidad de la reforma es reforzar el control de la información reservada que estas entidades están obligadas a remitir. Aumenta la frecuencia con que las entidades presentan determinados estados reservados, añadiendo información descriptiva relevante respecto a algunas características de los instrumentos financieros (BOE de 7 de noviembre de 2014)

Bancario

— Resolución de 8 de octubre de 2014, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión al código de buenas prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual (BOE de 21 de octubre de 2014)

— Resolución de 16 de octubre de 2014, del Banco de España, por la que se publica la relación de participantes directos en TARGET2 – Banco de España (BOE de 23 de octubre de 2014)

— Circular 5/2014, de 28 de noviembre, del Banco de España, cuyos principales objetivos son incorporar los nuevos requerimientos de información estadística y supervisora que el Banco de España debe facilitar al Banco Central Europeo y adaptar el contenido de la información financiera pública y de la información de carácter reservado a los criterios de elaboración, terminología, definiciones y formatos de los estados conocidos como FINREP en la normativa de la Unión Europea. Adicionalmente, se suprime determinada información que, con el transcurso del tiempo, ha dejado de ser relevante, y se solicita nueva información que ha cobrado importancia en los últimos años. Por último, los establecimientos financieros de crédito han sido excluidos de la definición de entidades de crédito por el Real Decreto-ley 14/2013, de medidas urgentes para la adaptación del derecho español a la normativa de la Unión Europea en materia de supervisión y solvencia de entidades financieras (BOE de 23 de diciembre de 2014)

Societario

— *Ley 31/2014, de 3 de diciembre, que modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo. Entre las modificaciones realizadas destacan la aprobación por la junta de accionistas, con carácter vinculante, de la política de remuneraciones al menos cada tres años y la reducción del 5% al 3% del capital necesario para ejercer los derechos de los accionistas minoritarios. Asimismo, el cargo de administrador deberá ejercerse por un periodo máximo de cuatro años, abordándose los aspectos relativos a su nombramiento, a los conflictos de interés y a los deberes de lealtad y diligencia. Además, se fija como objetivo la mejora de la representación femenina en los consejos donde tengan menos presencia (BOE de 4 de diciembre de 2014)*

Véase el comentario a esta norma que se incluye en esta misma sección de «Crónica de Legislación y Jurisprudencia» (Laboral y de Seguridad Social) de este mismo número de la Revista.

Concursal

— *Ley 17/2014, de 30 de septiembre, que adopta medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial centrándose en la mejora del marco legal pre-concursal de los acuerdos de refinanciación (BOE de 1 de octubre de 2014)*

Véase el comentario a esta norma que se incluye en esta misma sección de «Crónica de Legislación y Jurisprudencia» (Inmobiliario y Urbanismo) de este mismo número de la Revista.

Otras Materias

— *Ley 18/2014, de 15 de octubre, por la que se adoptan medidas urgentes para fomentar la competitividad y el funcionamiento eficiente de los mercados, mejorar el acceso a la financiación y fomentar la empleabilidad y la ocupación (BOE de 17 de octubre de 2014)*

— *Ley 22/2014, de 12 de noviembre, que regula el régimen jurídico de las entidades de capital-riesgo, de otras entidades de inversión colectiva de tipo cerrado y de las sociedades gestoras de entidades de inversión de tipo cerrado (BOE de 13 de noviembre de 2014)*

— *Real Decreto 1006/2014, de 5 de diciembre, que desarrolla la Ley 8/2014, sobre cobertura por cuenta del Estado de los riesgos de la internacionalización de la economía española, respecto a las operaciones, los contratantes, los riesgos susceptibles de ser cubiertos y las modalidades de seguro o garantía que se pueden utilizar para tal cobertura. Deroga el Decreto 3138/1971, por el que se regula el Seguro de Crédito a la Exportación. Añade un apartado j) al artículo 29.2 y el artículo 48 bis, al Reglamento de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto 2486/1998 (BOE de 22 de diciembre de 2014)*

Andalucía

— *Ley 8/2014, de 1 de octubre, por la que se adapta el ordenamiento jurídico autonómico a la Ley 20/2013 de Garantía de la Unidad de Mercado mediante la aprobación de un conjunto de medidas destinadas a mejorar la regulación de las actividades económicas y a simplificar los procedimientos de autorización que les afectan y el refuerzo de las competencias y funcionamiento de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía en cuanto organismo supervisor en materia de competencia en la comunidad autónoma (BOJA de 9 de octubre de 2014)*

Aragón

— *Decreto 160/2014, de 6 de octubre, que aprueba la segunda revisión del Plan General para el Equipamiento Comercial de Aragón. Establece el marco de actuación del Gobierno de Aragón en materia de promoción y dinamización del sector del comercio minorista fijando los objetivos estratégicos a alcanzar, definiendo los ejes y programas de trabajo y estableciendo un sistema de seguimiento y evaluación continua de los instrumentos que conforman el Plan (BOA de 17 de octubre de 2014)*

Baleares

— *Ley 11/2014, de 15 de octubre, que regula de forma sistemática la actividad comercial minorista en el ámbito territorial de las Islas Baleares, teniendo en cuenta las sucesivas adaptaciones de la normativa estatal sectorial a las directivas europeas, con la finalidad esencial de impulsar la dinamización de la actividad objeto de regulación y eliminar las cargas y restricciones administrativas que afectan a su ejercicio (BOIB de 18 de octubre de 2014)*

— *Decreto 52/2014, de 12 de diciembre, por el que se regulan, en el marco de la legislación básica del Estado, los órganos de gobierno de las cajas de ahorros con sede social en el territorio de las Islas Baleares, adaptando la normativa autonómica vigente a la Ley 26/2013 de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias (BOIB de 13 de diciembre de 2014)*

Castilla-la-Mancha

— *Ley 8/2014, de 20 de noviembre, que tiene por objeto actualizar el concepto de establecimiento mercantil, regular de una manera más amplia el derecho de desistimiento en los contratos a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento, y ampliar el plazo para su ejercicio a catorce días naturales. La ley regula igualmente las obligaciones que asumen ambas partes del contrato en caso de desistimiento, así como los efectos del mismo respecto a los contratos complementarios y establece una nueva definición de contrato a distancia (DOCM de 3 de diciembre de 2014)*

Cataluña

— *Ley 20/2014, de 29 de diciembre, que tiene por objeto la mejora de la protección e información de las personas consumidoras con relación a la suscripción de créditos o préstamos hipotecarios, el establecimiento de medidas para hacer frente a la vulnerabilidad económica de los hogares, especialmente en cuanto a la pobreza energética, y de otras medidas relacionadas con la protección de los derechos e intereses de las personas consumidoras en sus relaciones de consumo con las empresas, y la sustitución del Registro de servicios públicos de consumo por el Directorio de servicios públicos de consumo (DOGC de 31 de diciembre de 2014)*

Extremadura

— *Ley 10/2014, de 1 de octubre, que añade una disposición adicional octava en la Ley 6/2011, de Subvenciones de la Comunidad Autónoma de Extremadura, con el objetivo de establecer que estas subvenciones, por sus especiales características, se concederán por el procedimiento de concesión directa mediante convocatoria abierta y de regular un régimen especial en el procedimiento de gestión presupuestaria para estas subvenciones, estableciéndose que será con carácter previo a la concesión de la subvención cuando se deba acreditar la existencia de crédito adecuado y suficiente, así como que la aprobación y el compromiso del gasto serán propuestos y se efectuarán cuando se tramite la liquidación del expediente (DOE de 2 de octubre de 2014)*

Valencia

— *Decreto 181/2014, de 17 de octubre. Regula el registro, inspección, control y procedimiento sancionador de la actividad de los mediadores de seguros, cuyo domicilio y ámbito de operaciones se desarrolle en el ámbito del territorio de la Comunitat Valenciana. Modifica el artículo 4.3 del Decreto 24/2011 por el que se regula la forma de cumplir el deber de información estadístico-contable de los mediadores inscritos en el Registro Especial de Mediadores de Seguros, Corredores de Reaseguros y sus Altos Cargos de la Comunitat Valenciana. Deroga el Decreto 301/1997 por el que se establecen las normas en materia de mediación de seguros privados (DOCV de 20 de octubre de 2014)*

[Portugal]

Reprivatização do capital social da TAP

Decreto-Lei n.º 181-A/2014, de 24 de dezembro (DR, 1.ª série, n.º 248, de 24 de dezembro de 2014)

O presente Decreto-lei vem aprovar o processo de reprivatização indireta do capital social da TAP - Transportes Aéreos Portugueses, S.A., enquanto medida fundamental de reforço da capacidade económico-financeira da TAP e da sua estrutura de capital, maximizando simultaneamente o encaixe financeiro do Estado. De acordo com o respetivo preâmbulo, uma vez que o Estado, enquanto acionista, se encontra impossibilitado de assumir a necessária recapitalização da sociedade, apenas o processo de reprivatização, através da adoção de uma estratégia de alienação, torna possível a necessária renovação da frota da empresa.

De acordo com o diploma, o processo de reprivatização será efetuado através da alienação de ações representativas de até 61% do capital social da TAP - SGPS, S.A. (holding que detém 100% da TAP, S.A., a unidade operacional do Grupo TAP), na modalidade de venda direta de referên-

cia, a um ou mais investidores, individualmente considerados ou em grupo de investidores, que formulem intenção de aquisição das ações com perspectiva de investimento estável e de longo prazo. A seleção dos candidatos será feita com base na identificação com os objetivos estabelecidos, com vista ao desenvolvimento estratégico da empresa, e com os demais critérios de seleção estabelecidos no Decreto-lei e em outras condições específicas adequadas, a definir por resolução do Conselho de Ministros. O processo de venda direta de referência poderá ser organizado numa ou mais fases, podendo o Conselho de Ministros ainda determinar que se proceda diretamente à obtenção de propostas vinculativas de investidores de referência, apresentadas nos termos do caderno de encargos.

As ações transacionadas na venda direta podem ser sujeitas a um regime de indisponibilidade por um prazo mínimo de cinco anos e máximo de dez anos. A aplicação deste regime deverá ser determinada pelo Conselho de Ministros, caso em que, até ao final desse período, não podem ser oneradas nem ser objeto de negócios jurídicos que visem a transmissão da respetiva titularidade, ainda que sujeitas a eficácia futura. Na vigência do período de indisponibilidade, os direitos de voto inerentes às ações adquiridas não poderão ser exercidos por interposta pessoa.

O processo integrará igualmente, nos termos do artigo 12.º, da Lei 11/90, de 5 de abril, uma oferta de venda de ações da TAP - SGPS, S.A., destinada a trabalhadores desta empresa e a trabalhadores de sociedades que com esta estejam em relação de domínio ou de grupo (Grupo TAP), nos termos que vierem a ser aprovados em resolução do Conselho de Ministros, designadamente quanto ao elenco de trabalhadores elegíveis. Se as ações reservadas aos trabalhadores não forem alienadas na sua totalidade, as mesmas serão objeto de venda direta nos termos anteriormente descritos.

Os investidores selecionados no âmbito da venda direta de referência obrigam-se a adquirir a totalidade das ações que não venham a ser alocadas à oferta destinada a trabalhadores ou que não sejam vendidas no âmbito dessa oferta, pelo preço constante da proposta.

O Conselho de Ministros pode, em cumprimento do Direito da União Europeia, limitar as ações representativas da TAP - SGPS, S. A., ou os direitos de voto que venham a ser adquiridos por qualquer entidade, singular ou coletiva, direta ou indiretamente a 49,9 % do capital social ou da totalidade dos direitos de voto emitidos em Assembleia Geral, respetivamente.

Estabelece-se ainda uma opção de venda a favor do Estado, que pode alienar até 34% do capital remanescente da TAP - SGPS, S.A. ao adquirente, ou adquirentes, na venda direta de referência, opção esta que pode ser exercida até dois anos após a celebração do contrato de venda direta, total ou parcialmente, em uma ou mais vezes, através de notificação aos investidores de referência, efetuada com uma antecedência mínima de 60 dias. A decisão respeitante ao exercício da opção de venda dependerá de uma apreciação positiva do cumprimento das obrigações assumidas por parte dos investidores de referência.

Nos termos do caderno de encargos da operação, poderá ser acordado com o adquirente na venda direta de referência que, no caso de não exercício pelo Estado da referida opção, o adquirente beneficie de uma opção de compra da totalidade das ações remanescentes correspondentes ao capital social da TAP - SGPS, S.A., no prazo de seis meses após a extinção da opção de venda, condicionada ao cumprimento pontual das obrigações por si assumidas no âmbito da venda direta.

Reprivatização do capital social da TAP - Caderno de Encargos

Resolução do Conselho de Ministros n.º 4-A/2015, de 20 de janeiro de 2015 (DR, 1.ª série, n.º 13, de 20 de janeiro de 2015)

O Governo aprovou, através do Decreto-lei n.º 181-A/2014, de 24 de dezembro, o processo de reprivatização indireta do capital social da TAP - Transportes Aéreos Portugueses, S.A., através: (i) da venda direta de referência de até 61% das ações representativas do capital social da TAP - SGPS, S.A., (ii) de uma oferta de venda, destinada aos trabalhadores, de até 5% do capital social, tendo ainda ficado estabelecida (iii) uma opção de venda a favor do Estado, que poderá alienar o capital remanescente da TAP - SGPS, S.A. ao adquirente na venda direta de referência.

Relativamente à venda direta de referência, o caderno de encargos, aprovado pela presente Resolução do Conselho de Ministros, vem determinar que esta será feita por intermédio da alienação, pela Parpública, de um ou mais lotes indivisíveis de ações representativas do capital social da TAP - SGPS, S.A., a um ou mais investidores nacionais ou estrangeiros, individualmente ou em agrupamento, estabelecendo, por conseguinte, os critérios de seleção dos candidatos à aquisição de ações.

Entre as exigências apresentadas para a seleção dos adquirentes das ações encontram-se: (i) a contribuição para o reforço da capacidade económico-financeira da TAP - SGPS, S.A. e da TAP, S.A. e da sua estrutura de capital; (ii) o encaixe financeiro global; (iii) a apresentação e garantia de um adequado e coerente projeto estratégico que passe pela manutenção da integridade, identidade empresarial e autonomia do Grupo TAP; (iv) a manutenção da localização da sede e da direção efetiva do Grupo TAP em Portugal; bem como (v) a assunção de compromissos em matéria de estabilidade laboral.

De acordo com o caderno de encargos, o processo de venda direta de referência iniciar-se-á com a promoção, por parte da Parpública, e com a colaboração da TAP - SGPS, S.A. e da TAP - S.A., de diligências informativas e dos contactos necessários para a prestação de informações aos interessados que participem no processo. Para este efeito, a Parpública convocará sessões, destinadas aos interessados no processo de venda direta de referência, com vista à discussão dos aspetos necessários à formulação de uma proposta vinculativa, a qual deverá ser constituída, no mínimo por (i) uma proposta financeira vinculativa; (ii) uma proposta técnica vinculativa; (iii) a documentação e as demais informações explicitadas no caderno de encargos.

No prazo de cinco dias úteis após a receção das propostas vinculativas de aquisição, e após audição da TAP - SGPS, S.A., quanto à adequação das propostas vinculativas aos interesses da sociedade, a Parpública deverá elaborar um relatório pormenorizado a respeito das propostas recebidas, o qual deverá conter uma apreciação sobre o mérito de cada um dos proponentes e das respetivas propostas, em função dos critérios de seleção estabelecidos no presente caderno de encargos.

Tendo em consideração o relatório acima mencionado, o Conselho de Ministros procederá à apreciação de cada um dos proponentes, selecionando a proposta ou as propostas de aquisição de ações objeto de venda direta de referência. Em alternativa, poderá determinar que se realize uma fase de negociações, com um ou mais proponentes por si selecionados, com vista ao melhoramento das propostas apresentadas.

De acordo com o caderno de encargos, as ações a alienar por venda direta de referência, assim como as ações da TAP - SGPS, S.A. e da TAP - S.A. que sejam necessárias para assegurar a maioria dos direitos de voto e respetivo controlo da sociedade, ficarão submetidas ao regime de indisponibilidade previsto no Decreto-Lei n.º 181-A/2014, de 24 de dezembro, por um período de cinco anos. Terminado o período de indisponibilidade, o Estado poderá exercer o seu direito de preferência sobre a transmissão a terceiros, por parte do(s) proponente(s) selecionado(s), das ações adquiridas no âmbito da venda direta de referência.

No que respeita à oferta de venda destinada a trabalhadores da TAP - SGPS, S.A. e das demais sociedades participadas, a lançar em momento a determinar por Resolução do Conselho de Ministros após o termo da venda direta de referência, a presente Resolução vem ainda aprovar algumas condições da mesma: (i) em primeiro lugar, delimita o universo de trabalhadores da TAP - SGPS, S.A. e trabalhadores das outras empresas do Grupo TAP que se encontram habilitados a participar na oferta de venda; (ii) em segundo lugar, e uma vez que os respetivos trabalhadores poderão adquirir as ações em condições preferenciais relativamente às da venda direta de referência, a Resolução determinou que os trabalhadores beneficiarão de um desconto de 5% sobre o preço por ação da venda direta de referência, ajustado ainda em face de eventual capitalização realizada entre a data da venda direta de referência e a data da conclusão da oferta de venda.

**Alteração ao Regime
Geral das Instituições
de Crédito e
Sociedades
Financeiras**

Decreto-Lei n.º 157/2014, de 24 de outubro (DR 206, SÉRIE 1, de 24 de outubro de 2014)

O presente diploma introduziu uma profunda e extensa alteração dos preceitos do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras («RGICSF»), mediante a transposição para a ordem jurídica nacional da Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que, conjuntamente com o Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, constitui a base do quadro legal europeu que regula

o acesso à atividade das instituições de crédito, bem como o respetivo quadro de supervisão e das regras prudenciais aplicáveis às instituições de créditos e às empresas de investimento.

Este diploma versa essencialmente sobre as seguintes matérias: definição de instituição de crédito, governo societário, políticas de remuneração, regime sancionatório e o reforço dos poderes do Banco de Portugal.

Quanto à primeira matéria, a alteração traduz-se na redução do leque de entidades abrangidas pelo conceito de instituição de crédito, o que implica que todas as entidades que não se encontrem incluídas no elenco taxativo de instituições de crédito não farão parte, diretamente, do âmbito de aplicação subjetivo dos requisitos prudenciais definidos pelo Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013. A par desta redução, é ampliado o conceito de sociedade financeira, onde se incluem agora entidades que antes eram definidas como instituições de crédito, mormente, as sociedades de factoring e de locação financeira.

Quanto ao governo societário das instituições de crédito, o RGICSF contém agora novas regras no que se refere à adequação dos titulares de cargos que compreendam funções de administração e/ou fiscalização, mormente no que respeita à idoneidade, experiência profissional e qualificações, independência e disponibilidade dos membros em questão. Como grande alteração nesta matéria sublinha-se o facto de pertencer às instituições de crédito, em primeira linha, a escolha das pessoas que deverão desempenhar as funções supra mencionadas, cabendo ao Banco de Portugal um papel de supervisão preventiva neste processo.

Quanto à política de remunerações das instituições de crédito, este diploma procede à transposição das normas constantes da Diretiva 2006/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de Junho de 2006, estabelecendo a obrigatoriedade de imposição de uma política de remunerações que apele a uma gestão sã e eficaz dos riscos, desaconselhando a assunção de riscos desadequados, nomeadamente através da introdução de novas regras relativamente a estrutura e composição da remuneração, com particular ênfase para a eventual componente variável que esta possa assumir e a sua relação com os riscos da atividade.

É também objeto de reformulação o regime sancionatório previsto no RGICSF, visando a sua adequação e eficiência, quer através da agilização do processo de contraordenação, quer, igualmente, através do alargamento e fortalecimento dos poderes do Banco de Portugal. São também introduzidas alterações à Lei n.º 25/2008, de 5 de junho, conforme alterado, que acolhe o regime de combate ao branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e ao financiamento do terrorismo.

Por sua vez, no que respeita ao reforço dos poderes do Banco de Portugal, destaca-se o reforço do catálogo de medidas corretivas, bem como a faculdade de que esta entidade agora goza de poder exigir que determinadas instituições de crédito e empresas de investimento detenham reservas adicionais de fundos próprios. Em suma, é colocado à disposição do Banco de Portugal um conjunto de instrumentos que lhe permitem a mitigação de riscos sistémicos, contribuindo para a estabilidade do sistema financeiro.

Quanto à entrada em vigor da alteração promovida por este diploma, a mesma distingue-se consoante a matéria em causa. Tendo, na sua globalidade, entrado em vigor a 24 de novembro de 2014, o conjunto de regras relativas aos requisitos de fundos próprios só entrará em vigor a partir de 1 de janeiro de 2016, 2017 ou 2018, consoante o regime aplicável.

Requisitos Prudenciais para Instituições de Crédito e Empresas de Investimento

Aviso do Banco de Portugal n.º 11/2014 (DR 246, SÉRIE II, Parte E, de 22 de dezembro de 2014)

Este diploma tem por objeto a regulamentação das regras europeias sobre os requisitos prudenciais a respeitar pelas instituições de crédito e empresas de investimento pelo Banco de Portugal, nos termos em que se encontra habilitado pelo Decreto-Lei n.º 157/2014, de 24 de outubro, definindo os requisitos prudenciais aplicáveis as entidades financeiras que não se encontrem abrangidas pelo mencionado regulamento europeu.

Por conseguinte, o Banco de Portugal vem, através deste aviso, regulamentar a aplicação destes requisitos prudenciais relativamente a um conjunto de sociedades financeiras mais amplo que aquele que resulta do Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho,

de 26 de junho de 2013, que estabelece o seu âmbito de aplicação subjetivo por referência à Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013.

É desta forma estendido o regime dos requisitos prudenciais a outras entidades que não estavam originaria e regulamentarmente por estes abrangidas de acordo com o quadro europeu previamente definido. Desta extensão resulta a aplicabilidade destes requisitos à recentemente criada Instituição Financeira de Desenvolvimento, S.A. («IFD»). Refira-se igualmente que o conjunto de regras e requisitos definidos pelo presente Aviso representa aquele que é o conteúdo mínimo de natureza imperativa a adotar, não obstante a que sejam adotados pelas sociedades financeiras a que se aplica requisitos mais rigorosos.

Este aviso prevê também uma norma habilitante de caráter genérico que confere ao Banco de Portugal a legitimidade necessária para emitir as normas necessárias ao desenvolvimento das regras ora estabelecidas. O presente Aviso entrou em vigor no passado dia 10 de dezembro de 2014.

Constituição de Instituições de Crédito

Despacho n.º 13051/2014 da Ministra de Estado e das Finanças, de 28 de outubro (DR 208, SÉRIE II, de 28 de outubro de 2014)

O presente despacho vem delegar no Banco de Portugal, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 16.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, a competência para autorizar a constituição de instituições de crédito que (i) sejam filiais de instituições de crédito que tenham a sua sede principal e efetiva de administração em países que não sejam membros da União Europeia, ou (ii) que sejam dominadas ou cujo capital ou direitos de voto a este correspondentes sejam maioritariamente detidos por pessoas singulares não nacionais de Estados-Membros da União Europeia ou por pessoas coletivas que tenham a sua sede principal e efetiva de administração em países que não sejam membros da mesma União.

2 · JURISPRUDENCIA

Protección del patrimonio del socio minoritario. Causa ilícita

Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2014

Los tres socios minoritarios de una sociedad segregada interpusieron demanda contra la sociedad segregada y contra las sociedades beneficiarias de la segregación en la que solicitaron la nulidad de pleno derecho de las escrituras de segregación y aumento de capital en virtud de las cuales se aportaron unas fincas a las dos sociedades beneficiarias. Posteriormente fueron enajenadas las participaciones sociales (que la sociedad segregada recibió a cambio) a entidades controladas por los socios mayoritarios de esta, por un precio muy inferior al valor de mercado.

Los socios minoritarios pidieron la nulidad alegando que dichas aportaciones se habían hecho con el objetivo de mover patrimonio de una sociedad a otra, en detrimento de sus derechos como socios de la sociedad segregada.

El Tribunal Supremo resuelve declarando la nulidad del negocio jurídico (y de todas las escrituras que lo conforman) porque, según afirma, existe ilicitud de la causa. Considera que existe tal ilicitud debido a que los negocios jurídicos de aportación y posterior enajenación se integran en una operación que tiene como única causa despatrimonializar a la sociedad segregada — en perjuicio de los socios minoritarios—, logrando la transmisión de los bienes que constituían la parte más valiosa de su patrimonio a entidades controladas por los socios mayoritarios.

La sentencia del Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, que a su vez desestimó el recurso de apelación en contra de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia que contenía los siguientes pronunciamientos: (i) declaración de nulidad de pleno derecho de la segregación y las aportaciones de fincas; (ii) cancelación de las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad y en el Registro Mercantil de las que resulta la segregación y la titularidad de las fincas aportadas; y (iii) condena a las sociedades beneficiarias a que restituyan la propiedad y posesión de las fincas aportadas a la sociedad escindida, libres de cargas y con todos sus frutos y accesorios.

**Aumento de capital.
Requisitos para su
inscripción**

Resolución de 6 de agosto de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 6 de octubre de 2014)

Se discute si procede la inscripción de una escritura de aumento de capital de una sociedad limitada con aportaciones dinerarias y creación de nuevas participaciones sociales, parte de las cuales son asumidas por una sociedad civil española que, según afirma la propia sociedad, ha sido constituida por contrato privado y que tiene NIF determinado. El registrador considera que no constan en la escritura las personas que forman parte de la sociedad ni sus circunstancias personales, tal y como exige el artículo 198.4 del Reglamento de Registro Mercantil, en relación con los artículos 38 del mismo cuerpo legal y el artículo 1669 del Código Civil.

La DGRN estima el recurso al entender que en los casos de aumento del capital social el objeto propio de la inscripción en el Registro Mercantil no son los singulares negocios de asunción de las nuevas participaciones creadas, y las consiguientes titularidades jurídico-reales que se derivan de ellos (pertenecientes a los socios aportantes), sino la modificación de uno de los datos estructurales básicos de la entidad inscrita, cual es la cifra de su capital social y el modo en que este se halla representado.

Los negocios individuales de asunción de participaciones ni forman parte del título ni han de ser calificados previamente por el registrador como presupuesto de la inscripción y, por ende, no puede exigirse la indicación de todos los extremos que sean necesarios para apreciar su regularidad, sino solamente la de aquellos datos que por imperativo de la legislación rectora del Registro Mercantil deban reflejarse en el asiento. Es decir, únicamente ha de indicarse la «*identidad de las personas a quienes se hayan adjudicado las participaciones en los casos en que el contravalor del aumento de capital consta en aportaciones no dinerarias, compensación de créditos o transformación de reservas y beneficios*», tal como dispone el artículo 200.3.^o del Reglamento de Registro Mercantil, presupuesto distinto del que ocupa a la presente resolución.

**Delimitación
y exigencia
de precisión
del objeto social**

Resolución de 18 de agosto de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 6 de octubre de 2014)

El registrador mercantil deniega la inscripción de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada porque considera que una descripción general del objeto social (utilizando términos tales como «prestación de servicios», «comercio al por mayor y menor» o «actividades profesionales») es contraria a la exigencia de precisión del objeto social impuesta por el artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital.

La DGRN estima el recurso al entender que, con carácter general, el objeto social está suficientemente determinado si se refiere a un sector económico o un género de actividad mercantil legal o socialmente demarcado. El artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital prohíbe la posibilidad de que se utilice una fórmula omnicomprendiva de toda actividad comercial o industrial en donde se empleen unos términos generales, pero aquello no sucede cuando a través de términos concretos y definidos se señala una actividad de carácter general. Adicionalmente, la DGRN considera que es posible la dedicación de la sociedad a una multitud de actividades económicas absolutamente dispares, siempre que estén suficientemente delimitadas.

**Renuncia del cargo
de administradora
única sin convocatoria
de junta general**

Resolución de 29 de septiembre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 27 de octubre de 2014)

Se discute si es posible que se inscriba en el Registro Mercantil la renuncia al cargo de administradora única de una sociedad de responsabilidad limitada sin haberse acreditado la existencia de la convocatoria de la junta general en la que se prevea el nombramiento de un nuevo administrador.

La DGRN considera (tal y como lo ha venido haciendo en su doctrina más reciente en este tema) que no es posible inscribir la renuncia del administrador único sin acreditar, al menos, la convocatoria de la junta general por medio de la cual se pretende cubrir el cargo vacante. En dicha convocatoria deberá incluirse en el orden del día el nombramiento de nuevos administradores. Adicionalmente, a modo de *obiter dicta*, la DGRN establece que dicha solución también es apli-

cable a los casos de renuncia de todos los administradores (cuando el órgano de administración esté formado por más de un miembro) o de todos los miembros del consejo de administración, en su caso.

Lugar de celebración de la junta general

Resolución de 30 de septiembre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 27 de octubre de 2014)

Se discute cuál es el alcance y contenido del artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital (lugar de celebración de la junta general). En concreto, se plantea si es posible incluir en los estatutos una previsión que fije como lugar de celebración de la junta general «la provincia donde la Sociedad tenga su domicilio».

La DGRN establece que el citado precepto legal permite que la junta general se celebre en un término municipal distinto del domicilio social. Sin embargo, desestima el recurso al entender que el lugar de celebración de la junta debe estar referido a un espacio geográfico determinado por un término municipal o espacio menor como una ciudad o un pueblo, y no un lugar geográfico más amplio, como una provincia. De este modo, la previsión de que los estatutos autoricen a determinar un lugar de convocatoria distinto al previsto legalmente se equilibra con el hecho de que dicha autorización se circunscriba a un término municipal.

Depósito de cuentas. Nombramiento de auditor por el socio minoritario

Resolución de 4 de octubre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 31 de octubre de 2014)

Se discute si es correcta la calificación negativa del registrador del depósito de cuentas de una sociedad que no está obligada a auditar sus cuentas, pero en la que el socio minoritario ha solicitado el nombramiento de auditor. En el presente caso, el nombramiento del auditor no es firme porque ha sido objeto de recurso de alzada en los términos establecidos reglamentariamente (artículo 354 del Reglamento del Registro Mercantil) y, al tiempo de la presentación de las cuentas, no se ha resuelto el recurso.

La DGRN considera que es adecuada la calificación del registrador al entender que el registrador debe rechazar el depósito en tanto no se produzca resolución firme de la que resulte la procedencia o improcedencia del nombramiento del auditor a efectos de la verificación de las cuentas. Mientras que no se produzca la firmeza de la resolución (es decir, la resolución del recurso de alzada) es evidente que el registrador no puede comportarse como si no hubiese existido solicitud del socio minoritario al amparo del artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital y como si hubiese sido resuelto el recurso de alzada.

Constitución de hipoteca. Cláusulas de vencimiento anticipado

Resolución de 9 de octubre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 6 de noviembre de 2014)

Se debate en el recurso si procede la inscripción de una cláusula de vencimiento anticipado de una escritura de constitución de hipoteca inmobiliaria formalizada en el marco de un contrato de crédito sindicado de una sociedad inmobiliaria. El registrador en su nota de calificación considera no inscribibles diversas causas de vencimiento anticipado con fundamento en el artículo 12.2 de la Ley Hipotecaria.

El recurrente considera que el citado precepto no faculta al registrador para denegar la inscripción de las cláusulas de vencimiento anticipado. Asimismo, entiende que el registrador se ha extralimitado en el ejercicio de su función calificadora, ya que para valorar las cláusulas de vencimiento anticipado contenidas en la escritura utiliza en su fundamentación conceptos jurídicos indeterminados.

La DGRN rechaza los motivos de impugnación del recurrente porque considera que el procedimiento de ejecución hipotecaria es de carácter esencialmente registral, dado el carácter constitutivo que tiene la inscripción y, por tanto, solo deberían tener trascendencia registral y hacerse constar en el asiento aquellas estipulaciones que fijan las circunstancias de que pende el ejercicio de la acción hipotecaria (plazo, causas de vencimiento anticipado, etc.) que sean conformes a la ley. Corresponde, por tanto, al registrador valorar qué estipulaciones de la hipoteca se ajustan

a la legalidad. La DGRN basa su criterio en la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2009 en la que se consideraron no inscribibles determinadas cláusulas de vencimiento anticipado (y, por tanto, se confirmó la necesidad de proceder a la calificación de todas ellas).

Libertad estatutaria. Competencias de los órganos sociales y sistema de valoración de participaciones

Resolución de 25 de septiembre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 7 de noviembre de 2014)

El registrador suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una sociedad limitada por apreciar los siguientes defectos (entre otros): (i) no es admisible otorgar la competencia para autorizar la transmisión de participaciones sociales con prestación accesoria tanto a la junta general como al órgano de administración; y (ii) no es posible atribuir la competencia de la valoración de las participaciones sociales a un experto nombrado por la sociedad y no a un auditor nombrado por el Registro Mercantil.

En cuanto al primer punto la DGRN revoca la calificación del registrador pues considera que la redacción estatutaria en cuestión cabe dentro del tenor literal del artículo 88 de la Ley de Sociedades de Capital, ya que este otorga la competencia para autorizar la transmisión de participaciones sociales a la junta general, salvo disposición estatutaria en contra. Una disposición estatutaria que otorga dicha competencia tanto a la junta general como al órgano de administración debe considerarse admisible, pues ni se opone a las leyes ni a los principios configuradores de la sociedad de responsabilidad limitada. Distinto es el problema de incongruencia que se puede derivar en la práctica si la solicitud es dirigida a ambos órganos sociales, problema que recaería sobre el margen de autonomía de los socios.

En lo que respecta al segundo defecto aquí referido, el artículo 353 de la Ley de Sociedades de Capital no atribuye dicha facultad de forma imperativa al auditor de cuentas distinto al de la sociedad, sino que permite, con base en el principio de autonomía de la voluntad, otros sistemas objetivos de valoración de participaciones sociales siempre que respondan de forma patente e inequívoca a las exigencias legales de imparcialidad y objetividad. En el presente caso, el centro directivo considera que la previsión estatutaria no contiene dichas garantías, pues atribuye la competencia de valoración a una de las partes (la sociedad) contraviniendo lo establecido en el artículo 1256 del Código Civil (prohibición de dejar el cumplimiento del contrato al arbitrio de una de las partes).

Escisión de sociedad anónima. Requisitos

Resolución de 21 de octubre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 12 de noviembre de 2014)

El registrador suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de un acuerdo de escisión de una sociedad anónima, adoptado por unanimidad y en junta universal (artículo 12 de la Ley de Modificaciones Estructurales) y comprendida en el supuesto previsto en el artículo 78 bis de la Ley de Modificaciones Estructurales, por apreciar los siguientes defectos: (i) resulta necesaria la intervención de experto independiente por cuanto las sociedades beneficiarias son sociedades anónimas; (ii) la manifestación acerca del cumplimiento del deber de información recogido en el artículo 39 de la Ley de Modificaciones Estructurales, en los términos que se expresan en el documento, resulta incompleta por cuanto solo se refiere a los socios; (iii) la fecha de efectos contables debe ser distinta de la fecha de inicio de operaciones de la sociedad; (iv) en el proyecto incorporado no se aprecia la información sobre la valoración del activo y pasivo del patrimonio, la fecha de las cuentas de la sociedad escindida que se ha utilizado como referencia, ni el valor de cada uno de los activos que son traspasados a las sociedades beneficiarias, así como el valor en conjunto de cada una de las ramas que se escinden.

En cuanto al informe de experto, la DGRN sostiene que hay que diferenciar un doble contenido de dicho informe. Por una parte, el informe relativo a los aspectos propios de la escisión y, por otra parte, la manifestación de la efectiva contraprestación patrimonial del capital social de las sociedades beneficiarias de la escisión. El centro directivo desestima el recurso, ya que entiende que cuando el artículo 78 bis de la Ley de Modificaciones Estructurales permite prescindir del informe del experto independiente lo hace solo con respecto al informe sobre los aspectos propios de la escisión, pero no puede extenderse al informe sobre la integridad patrimonial de la contraprestación del capital social de las sociedades beneficiarias de la escisión.

Por lo que respecta al segundo de los defectos, la DGRN establece que, tal como dispone el artículo 227.2.1.^ª del Reglamento del Registro Mercantil, la escritura debe contener manifestación del otorgante sobre el cumplimiento del deber de información (recogido en el artículo 39 de la Ley de Modificaciones Estructurales), no solo respecto de los socios — como se expresa en la escritura— sino también respecto de los representantes de los trabajadores.

En cuanto al tercer defecto, la DGRN considera que, en aplicación de lo dispuesto en la norma de registro y valoración 21.^ª en su apartado 2.2.2 del Plan General de Contabilidad, no es posible que, cuando se trate de sociedades del mismo grupo, se establezca como fecha de retroacción contable una distinta de la fecha del inicio del ejercicio social.

Por último, el centro directivo considera que, al tener la sociedad escindida y las dos sociedades beneficiarias de la escisión los mismos socios, con idéntica proporción en el capital social de las tres sociedades, y además haberse adoptado el acuerdo por unanimidad, se trata de un supuesto asimilable a la escisión de sociedades íntegramente participadas, por lo que, por aplicación del artículo 49 de la Ley de Modificaciones Estructurales, la operación puede realizarse sin necesidad de incluir en el proyecto de escisión las menciones debatidas.

**Depósito de cuentas.
Falta de opinión del
auditor**

Resolución de 23 de octubre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 25 de noviembre de 2014)

Se discute si es adecuada la calificación negativa del registrador de un depósito de cuentas de una sociedad cuando en el informe de auditor se establece que «no puede expresar una opinión sobre las cuentas anuales por falta de información» de las cuentas imputable a la sociedad.

La DGRN desestima el recurso al entender que no procede el depósito de cuentas cuando la falta de opinión del auditor viene provocada por la deficiente información proporcionada por la propia sociedad. Considera que el incumplimiento por parte de la sociedad de su obligación en materia de formulación de cuentas y de su obligación legal de colaboración con el auditor designado es lo que determina que el auditor pueda o no pueda emitir opinión. En estos supuestos, el informe de verificación no puede cumplir con lo previsto en la ley, pues no permite reflejar la imagen fiel de la sociedad.

En definitiva, es la opinión del auditor la que condiciona la viabilidad del depósito, pues si de ella no resulta que las cuentas que se depositan reflejan adecuadamente «la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la entidad», la finalidad de las normas quedaría desvirtuada.

**Convocatoria de junta
general por correo
electrónico**

Resolución de 28 de octubre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 25 de noviembre de 2014)

La cuestión se centra en determinar si es o no inscribible una disposición de los estatutos de una sociedad de responsabilidad limitada según la cual la junta general podrá convocarse mediante correo electrónico dirigido a la dirección electrónica que conste en el libro de registro de socios. El registrador deniega la inscripción porque considera que el correo electrónico no es un medio que por sí solo asegure la recepción de la convocatoria por los socios, tal y como lo exige el artículo 173.2 de la Ley de Sociedades de Capital.

La DGRN desestima el recurso y confirma el criterio del registrador, al entender que el sistema estatutario de convocatoria de la junta mediante correo electrónico implicaría entender que el envío del correo electrónico, por sí solo, supone su recepción por el destinatario. Sin embargo, añade que aquello no supone una exclusión total del correo electrónico como medio de convocatoria, siempre que se articule un mecanismo que permita asegurar el acuse de recibo del envío (como, por ejemplo, sería la solicitud de confirmación de lectura y otros mecanismos de firma electrónica).

**Escisión parcial.
Balance de escisión**

Resolución de 5 de noviembre de 2014 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE de 2 de diciembre de 2014)

Se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdo de escisión parcial de una sociedad anónima que se ha adoptado por unanimidad y en junta universal (al amparo

del artículo 42 Ley de Modificaciones Estructurales) y por la que se crean dos sociedades de responsabilidad limitada beneficiarias de las unidades económicas cuyas participaciones son atribuidas proporcionalmente a la socios de la escindida (acogiéndose, por tanto, al procedimiento simplificado previsto en artículo 78 bis de la citada ley). Los motivos del registrador son los siguientes: (i) el balance de escisión, según lo establecido en el artículo 36 de la Ley de Modificaciones Estructurales, no puede ser anterior en más de 6 meses a la fecha del proyecto de escisión; y (ii) la escisión no puede llevarse a cabo hasta que la sociedad preste garantía a satisfacción del acreedor que ha presentado su oposición a la escisión, o hasta que se notifique la prestación de fianza solidaria en favor de la sociedad.

La DGRN estima el recurso por entender que, en cuanto al primer supuesto, puede llevarse a cabo la operación de escisión con creación de nuevas sociedades sin necesidad de balance, conforme lo establece el artículo 78 bis de la Ley de Modificaciones Estructurales. Por lo tanto, dicho balance no puede ser exigido a los efectos de inscripción en el Registro Mercantil ni puede ser exigido que haya sido aprobado por la junta general.

En cuanto al segundo supuesto, el centro directivo revoca el defecto al afirmar que, de conformidad con el artículo 44 de la Ley de Modificaciones Estructurales y a pesar de la oposición del acreedor, las sociedades pueden llevar a cabo la escisión sin prestar garantía a satisfacción del acreedor o sin presentar fianza solidaria de entidad de crédito. De acuerdo con el apartado tercero de la norma, la fusión no podrá llevarse a efecto solo cuando los acreedores que se opongan «*tengan derecho a oponerse a la fusión*» y aquello solo podrá entenderse acreditado cuando exista acuerdo entre la sociedad escindida y el acreedor que se opone a la escisión. A falta de un acuerdo entre ellos, la escisión será plenamente eficaz y deberá ser objeto de inscripción. Todo ello, sin perjuicio del derecho del acreedor a hacer constar en el Registro Mercantil el ejercicio unilateral de su derecho de oposición y a hacer valer su posición jurídica ante el juez competente en los términos previstos en el inciso final del artículo 44 de la Ley de Modificaciones Estructurales.

PROCESAL CIVIL*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Modificación del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000 en materia de propiedad intelectual

Ley 21/2014, de 4 de noviembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE de 5 de noviembre de 2014)

Mediante la presente reforma del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, el legislador adapta las disposiciones en materia de protección de derechos de autor a los cambios sociales, económicos y tecnológicos producidos en los últimos años y, al mismo tiempo, transpone al ordenamiento jurídico español el contenido de la Directiva 2011/77/UE de 27 de septiembre de 2011, por la que se modifica la Directiva 2006/116/CE relativa al plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines, y la Directiva 2012/28/UE, de 25 de octubre de 2012, sobre ciertos usos autorizados de las obras huérfanas. Las

* Esta sección ha sido coordinada por Eduardo Trigo Sierra y Cristina Ayo Ferrándiz, y en su elaboración han participado M.^ª Encarnación Pérez-Pujazón Millán, Guillermo García Berdejo, Sonia Borges Fernández, Miguel Ángel Cepero Aranguez, Javier Sánchez-Lozano Velasco, Jorge Azagra Malo, Efrén Pérez Borges, Álvaro Rifá Brun, Xuan Wu Zhuo, Laura Salas Gómez, Juan Carlos Martínez y Luís Bertolo Rosa, del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

novedades incluidas por esta reforma de la Ley de Propiedad Intelectual pueden agruparse en tres bloques:

(i) *Diseño de mecanismos de supervisión de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual*

- Se recoge de forma detallada y sistemática el catálogo de obligaciones de las entidades de gestión con las Administraciones Públicas y respecto a sus asociados.
- Se establece un cuadro de infracciones y sanciones que permitan exigir a las entidades de gestión responsabilidades administrativas por el incumplimiento de sus obligaciones legales.
- Se delimitan con precisión los ámbitos de responsabilidad ejecutiva de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas.
- Se amplían las competencias de la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual y se incluye entre éstas la función de determinación de tarifas y se refuerza su función de control para velar por que las tarifas generales establecidas por las entidades de gestión sean equitativas y no discriminatorias. Además, tendrá funciones de arbitraje y mediación en materia de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual entre los titulares de derechos y quienes pretendan explotar tales derechos.

(ii) *Fortalecimiento de los instrumentos de reacción frente a las vulneraciones de derechos de propiedad intelectual en el entorno digital*

- Se amplía el concepto de infractor de derechos de propiedad intelectual en el entorno digital y se incluye como tal a quien induzca dolosamente la conducta infractora, a quien coopere con ella conociendo la conducta infractora o contando con indicios razonables para conocerla y a quien, teniendo un interés económico directo en los resultados de la conducta infractora, cuente con una capacidad de control sobre la conducta del infractor. Asimismo, se incluye como infractor a aquellos prestadores de servicios que vulneren derechos de propiedad intelectual facilitando la descripción o la localización de obras y prestaciones que indiciariamente se ofrezcan sin autorización, a menos que su actividad se limite a la mera intermediación técnica, como puede ser, entre otras, una actividad neutral de motor de búsqueda de contenidos.
- La Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual podrá requerir al prestador de servicios de la sociedad de la información para que, en un plazo de 48 horas, retire voluntariamente contenidos que infrinjan derechos de propiedad intelectual. Con el fin de que se cumplan voluntariamente esos requerimientos de retirada de contenido, se dota a la referida Sección de mecanismos más eficaces de reacción frente a las vulneraciones cometidas por prestadores de servicios de la sociedad de la información, incluida la posibilidad de requerir la colaboración de intermediarios de pagos electrónicos y de publicidad, y previendo la posibilidad de bloqueo técnico. Asimismo, se prevé que, en caso de incumplimiento reiterado de los requerimientos de retirada de contenido, los prestadores que vulneren derechos de propiedad intelectual sean sancionados administrativamente.

(iii) *Revisión del sistema de copia privada*

- Se restringe el concepto de copia privada como consecuencia de la exclusión, por un lado, de las reproducciones para uso profesional o empresarial y, por otro, de las reproducciones a partir de soportes físicos que no sean propiedad del usuario, incluidas aquellas no adquiridas por compraventa mercantil, y mediante comunicación pública, salvo las reproducciones individuales de obras a las que se haya accedido a través de un acto legítimo de comunicación pública, mediante la difusión de la imagen, del sonido o de ambos.
- Se excluyen del límite de copia privada, además de las bases de datos electrónicas y los programas de ordenador, todas aquellas obras que se hayan puesto a disposición del

público de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija.

— La compensación equitativa por la existencia del derecho a la copia privada pasa a realizarse con cargo a la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Además, se introducen igualmente cambios en la Ley de Enjuiciamiento Civil, para permitir a quien pretenda ejercitar una acción por infracción de un derecho de propiedad industrial o de propiedad intelectual, siempre que sean por actos que no puedan considerarse realizados por meros consumidores finales de buena fe y sin ánimo de obtención de beneficios económicos o comerciales, que pueda iniciar un procedimiento de diligencias preliminares destinado a obtener datos sobre el posible infractor, el origen y redes de distribución de las obras, mercancías o servicios que infringen un derecho de propiedad intelectual o de propiedad industrial.

Anteproyecto de Ley de Fundaciones

Dictamen del Consejo Económico y Social, de 24 de septiembre de 2014

El Consejo Económico Social, en su condición de órgano consultivo y a instancias del Ministerio de Justicia, ha aprobado el dictamen sobre el Anteproyecto de Ley de Fundaciones. El dictamen comparte en líneas generales los objetivos enunciados en el Anteproyecto, entre otros, fomentar las prácticas de buen gobierno y transparencia en el funcionamiento de las fundaciones, o la creación de un Registro Único de Fundaciones, así como la unificación del protectorado en un único órgano de la Administración General del Estado.

Ahora bien, el Consejo advierte el carácter intervencionista de la regulación proyectada por los nuevos actos para los que se prevé autorización previa, y considera que puede poner trabas a la constitución de nuevas fundaciones y dificultar la actividad de las ya existentes, en particular de la realización de actividades mercantiles o el destino de los ingresos.

Entre otras consideraciones, el dictamen estima necesario que se delimiten con mayor precisión las actividades propias de la fundación y las actividades mercantiles, del mismo modo que sería conveniente que la futura norma asegure la identidad y correspondencia entre los fines de la fundación y las actividades que realiza. Además, considera restrictiva la regulación de la contratación de personas vinculadas con la fundación y entiende conveniente mantener la posibilidad de efectuar la aportación dineraria en forma sucesiva, tal y como está en la legislación vigente, y no de una sola vez como establece el Anteproyecto.

Competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil

Reglamento 1215/2012/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012

La Unión Europea se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, entre otros medios, facilitando el acceso a la justicia gracias al principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia civil.

Para conseguir este objetivo se ha aprobado este Reglamento, con el fin de unificar las normas sobre conflictos de jurisdicción en materia civil y mercantil, y de garantizar un reconocimiento y una ejecución rápidos y simples de las resoluciones judiciales dictadas en un Estado miembro.

Las disposiciones de este Reglamento se aplican a las acciones judiciales ejercitadas a partir del 10 de enero de 2015, a los documentos públicos formalizados o registrados oficialmente como tales a partir de esa fecha y a las transacciones judiciales aprobadas o celebradas después de ese día. A las acciones ejercitadas, documentos públicos formalizados o registrados y a las transacciones judiciales aprobadas o celebradas antes del 10 de enero de 2015 se les aplicarán las disposiciones del Reglamento n.º 44/2001.

En cuanto a su ámbito de aplicación, el Reglamento se aplica en materia civil y mercantil con independencia de la naturaleza del órgano jurisdiccional. No se aplicará a las materias fiscal, aduanera ni administrativa, ni a la responsabilidad del Estado por acciones u omisiones en el ejercicio de su autoridad (cuestión que no se mencionaba en el Reglamento n.º 44/2001). Asimismo, se excluyen de su ámbito de aplicación las siguientes materias: (i) el estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes matrimoniales o los que regulen relaciones con efec-

tos comparables al matrimonio; (ii) la quiebra, los convenios entre quebrado y acreedores, y demás procedimientos análogos; (iii) la seguridad social; (iv) el arbitraje; (v) las obligaciones de alimentos derivadas de relaciones de familia, parentesco, matrimonio o afinidad (que ya había sido desplazado del ámbito material del Reglamento n.º 44/2001 por el Reglamento n.º 4/2009 en materia de alimentos); y (vi) los testamentos y sucesiones.

Como novedad, este Reglamento incluye, en el capítulo I, un listado de definiciones. Entre ellas destaca la definición de resolución, previamente recogida en el artículo 32 del Reglamento n.º 44/2001, si bien en ella, ahora, se excluyen ciertas medidas provisionales o cautelares de la posibilidad de reconocimiento y ejecución.

El capítulo II del Reglamento contiene las disposiciones sobre competencia judicial. La regla general es que las personas domiciliadas en un Estado miembro estarán sometidas, sea cual sea su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado. No obstante, a lo largo de dicho capítulo se detallan los supuestos en los que las personas domiciliadas en un Estado miembro pueden ser demandadas ante los órganos judiciales de otro Estado miembro.

La novedad más relevante del Reglamento en las normas sobre competencia judicial se refiere a la litispendencia, que se ve modificaba en un doble sentido. En primer lugar, frente al criterio de prioridad temporal, la nueva regulación da preferencia al tribunal que conoce en virtud de un acuerdo de prórroga de la competencia. Así, el Reglamento establece que, si se presenta una demanda ante un tribunal de un Estado miembro al que un acuerdo atributivo de competencia atribuye competencia exclusiva, cualquier tribunal de otro Estado miembro suspenderá el procedimiento hasta que el tribunal designado en el acuerdo se declare incompetente. Si el tribunal designado se declara competente en virtud del acuerdo, los tribunales de los demás Estados miembros deberán abstenerse.

En segundo lugar, el Reglamento contempla la litispendencia entre tribunales de Estados miembros y tribunales de terceros Estados que estuvieran conociendo con anterioridad del mismo litigio. Se trata de una cuestión relevante, ya que el Reglamento n.º 44/2001 solo contemplaba la litispendencia entre tribunales de Estados miembros.

El capítulo III del Reglamento se refiere a los procedimientos de reconocimiento y ejecución. Respecto del reconocimiento, el Reglamento establece que las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas en los demás Estados sin necesidad de procedimiento alguno. La parte que desee invocar en un Estado miembro una resolución dictada en otro Estado miembro únicamente tendrá que presentar una copia de la resolución, que reúna los requisitos necesarios para ser considerada auténtica, y un certificado expedido por el órgano jurisdiccional de origen, para lo que empleará un modelo de formulario que el propio Reglamento incluye como anexo (que constituye otra de las novedades respecto del Reglamento n.º 44/2001).

Por lo que se refiere a la ejecución, las resoluciones dictadas en un Estado miembro que tengan fuerza ejecutiva en él gozarán también de esta en los demás Estados miembros, sin necesidad de una declaración de fuerza ejecutiva. Esta supresión del exequátur es otra de las novedades relevantes de este Reglamento.

Al igual que en el caso del reconocimiento, a efectos de la ejecución, en un Estado miembro, de una resolución dictada en otro Estado miembro, el solicitante habrá de facilitar una copia de la resolución, que reúna los requisitos necesarios para ser considerada auténtica, y un certificado expedido por el órgano jurisdiccional de origen que acredite que la resolución tiene fuerza ejecutiva y que contenga un extracto de la resolución, así como, en su caso, información pertinente sobre las costas impuestas en el procedimiento y el cálculo de los intereses.

El capítulo IV regula los documentos públicos y las transacciones judiciales, respecto de los que la regla es que tendrán la misma fuerza ejecutiva en otros Estados miembros que la que tengan en el Estado de origen.

Por último, la relación de este Reglamento con otros instrumentos reguladores de la competencia judicial, el reconocimiento o la ejecución de resoluciones se regula, en detalle, en su capítulo VII.

Medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial. Modificación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal

Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial (BOE de 1 de octubre de 2014)

El pasado 2 de octubre de 2014 entró en vigor la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de la deuda empresarial («Ley 17/2014»), que concreta las medidas de reformas anteriores, como el contenido del Real Decreto-ley de 4/2014, de 7 de marzo, centrado en el protagonismo de las instituciones preconcursales y, en concreto, de los acuerdos de refinanciación para evitar la declaración del concurso y sanear financieramente a las empresas viables.

El propósito de la Ley 17/2014, recogido en su exposición de motivos, consiste en mejorar el marco legislativo preconcursal de los acuerdos de refinanciación y, en concreto, la supresión de aquellas trabas que impiden al deudor y a los acreedores alcanzar ese tipo de acuerdos.

Para ello, mediante un único artículo, la Ley 17/2014 realiza diversas modificaciones en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal («LC») e introduce importantes novedades en cuanto a la comunicación de negociaciones y efectos del artículo 5 *bis* y en la institución de la administración concursal.

Artículo 5 bis de la LC: la paralización de las ejecuciones tras la comunicación de inicio de negociaciones

La comunicación del inicio de las negociaciones para alcanzar un acuerdo de refinanciación, tras la modificación del artículo 5 *bis*, a los efectos de evitar que la situación de insolvencia impida al deudor cumplir con sus obligaciones crediticias, suspenderá las ejecuciones instadas sobre los bienes necesarios para su actividad económica.

Además, si el inicio de las negociaciones cuenta con el apoyo de, al menos, el 51 % de los pasivos financieros, no se podrán iniciar o se suspenderán las ejecuciones singulares que aparecen recogidas en la disposición adicional cuarta, salvo si las ejecuciones pretenden hacer efectivos créditos de derecho público.

Título II de la LC: la administración concursal

La Ley 17/2014 introduce varias modificaciones al régimen de los administradores concursales.

En primer lugar, se incorpora la posibilidad de exigir la superación de pruebas y cursos específicos y la creación de la sección cuarta en el Registro Público Concursal. En esta sección, que sustituye las listas en los decanatos de los juzgados, deberán inscribirse los administradores concursales y auxiliares delegados que cumplan con los requisitos determinados reglamentariamente, y debe especificarse el ámbito territorial del ejercicio de sus funciones.

En segundo lugar, se modifica el régimen de designación de la administración concursal, que será objeto de desarrollo reglamentario.

Finalmente, destacan las modificaciones en materia de remuneración. La Ley 17/2014 pretende que la remuneración de los administradores concursales venga determinada por la calidad en el servicio y el resultado de su trabajo, de acuerdo con el principio de eficiencia.

Jurisdicción voluntaria

Proyecto de Ley de la Jurisdicción Voluntaria (BOGC de 5 de septiembre de 2014)

Con apenas variaciones respecto del Anteproyecto de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, el *Boletín Oficial de las Cortes Generales* de 5 de septiembre de 2014 publicó el oportuno Proyecto de Ley respondiendo al mandato que la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil daba al Gobierno para el desarrollo de una ley de jurisdicción voluntaria, con el objeto de simplificar y actualizar los procedimientos en aquellos asuntos en los que, no habiendo controversia, sí se necesita que intervenga un órgano judicial para la tutela de determinados derechos e intereses relativos al Derecho civil y mercantil.

Para ello, el Proyecto de Ley deslinda entre lo que lo que es propiamente jurisdicción voluntaria, en la que los expedientes son tramitados en sede judicial por jueces o secretarios judiciales, y aquellos otros asuntos que pasarán a ser expedientes notariales y registrales, encomendados, por tanto, a notarios y registradores de la propiedad y mercantiles. El Proyecto de Ley no regula, en su texto, estos últimos expedientes, sino que se remite a otras Leyes, cuya reforma prevé en sus disposiciones adicionales (hasta dieciocho normas legales, entre las que destacan diversas modificaciones del Código Civil y la introducción de un nuevo título VII en la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862).

Ahora bien, este deslinde de lo que es propiamente jurisdicción voluntaria y de lo que se encomienda a otros operadores jurídicos no implica una alternatividad, es decir, la posibilidad de acudir indistintamente a unos (jueces o secretarios judiciales) o a otros (notarios o registradores) para la obtención de un mismo efecto jurídico. Se prevé un procedimiento único para resolver los asuntos planteados: o en sede judicial o ante los fedatarios públicos, con la excepción de los procesos matrimoniales (incluidos los divorcios), las consignaciones y el reconocimiento de deudas no contradichas, en los que se podrá optar por un procedimiento u otro.

Para ello el Proyecto de Ley distingue las funciones de cada uno de los anteriores operadores jurídicos:

(i) A los jueces les corresponderá la decisión sobre el fondo en los expedientes en materia de personas y de familia y algunos en materia mercantil y de derecho sucesorio que no se encomienden a secretarios judiciales, notarios o registradores.

(ii) Los secretarios judiciales mantienen su función impulsora en la dirección técnica procesal de la jurisdicción voluntaria y, en cuanto al ámbito decisorio, se les conceden competencias en expedientes en materia de personas, como la declaración de ausencia y fallecimiento o el nombramiento de defensor judicial, atribuciones que se añaden a la competencia que mantienen en los actos de conciliación.

(iii) Los notarios actuarán en la mayoría de los actos de carácter testamentario sucesorio (declaración de herederos *ab intestato*, adveración y protocolización de testamentos, nombramiento de contador partidor dativo...), en las subastas voluntarias, en la fijación del plazo de cumplimiento de las obligaciones y, de forma concurrente con el secretario judicial, en materia de ofrecimiento de pago y de consignación de deudas pecuniarias, y los supuestos de separación y divorcio de mutuo acuerdo (siempre que no haya hijos menores o incapaces), así como el expediente previo a la celebración del matrimonio y su efectiva celebración (en estos dos últimos casos de forma concurrente con el secretario del Ayuntamiento, el encargado del Registro Civil, el cónsul o funcionario diplomático, o el alcalde o concejal en que este delegue). Igualmente, se prevé la posibilidad de solicitar la actuación notarial para reclamar deudas dinerarias que puedan resultar no contradichas y que permitan, en su caso, la creación de un título ejecutivo extrajudicial (como alternativa al procedimiento monitorio, que se podrá iniciar después).

(iv) Los registradores mercantiles asumen especial protagonismo en materias específicas de legislación mercantil y societaria, como son la convocatoria de Junta General, la constitución del sindicato de obligacionistas cuando no sean las entidades emisoras las que llevan a cabo su constitución y el nombramiento de auditor para el examen de las cuentas anuales.

Finalmente, debe destacarse, como importante novedad del procedimiento general, que, salvo que la Ley expresamente lo prevea para algún expediente concreto, la formulación de oposición por algún interesado no hará contencioso el expediente ni impedirá que continúe su tramitación hasta que sea resuelto.

2 · JURISPRUDENCIA

Variables que modifican la relación contractual existente entre las partes: la crisis económica como fundamento de aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* y como elemento de fuerza mayor justificativa de un incumplimiento contractual

Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 15 de octubre y de 22 de diciembre de 2014

La sentencia de 15 de octubre de 2014 aplica la cláusula *rebus sic stantibus* a un contrato suscrito entre dos sociedades mercantiles para el arrendamiento de un inmueble dedicado a la explotación hotelera.

La empresa hotelera — arrendataria— demandó a la arrendadora solicitando una disminución de la renta pactada por los cambios sobrevenidos e imprevisibles en el sector económico hostelero consecuencia de la crisis económica.

El alto Tribunal recuerda que la apreciación de circunstancias extraordinarias modificativas de un contrato debe ser casuística y acorde con la realidad social del momento. En este sentido, se razona que el período de fuerte crecimiento entre 1999 y 2004 formó parte de la base económica del contrato celebrado entre las partes y que las consecuencias de la falta de previsión en él de una posible recesión no deben pesar solo sobre una de las partes.

Siguiendo los dos criterios inaugurados en su sentencia de 30 de junio de 2014 (comentada en el n.º 38 de *AJUM*), la Sala estima: (i) que la crisis ha supuesto una ruptura de la base económica del contrato; y (ii) que el arrendatario ha soportado una excesiva onerosidad como consecuencia de esa ruptura (principio de conmutabilidad), sufriendo pérdidas reiteradas o completa desaparición de beneficios (frente a los beneficios de la arrendadora). Todo ello le lleva a considerar de aplicación la cláusula *rebus sic stantibus* y disminuir la renta pactada en un 29% siguiendo los criterios económicos expuestos por el perito de la demandante.

En otro orden de cosas, la sentencia de 22 de diciembre de 2014 resuelve un contrato de compraventa de un inmueble por retraso prolongado en su entrega. La promotora y demandada alegó que su incumplimiento se debió a causas de fuerza mayor, en concreto, la crisis económica.

La Sala considera que la crisis es en algunos casos una causa de fuerza mayor y que, si bien no exime del cumplimiento del contrato, sí permitiría la exención del pago de la indemnización de daños y perjuicios también solicitados. Todo ello sin perjuicio de que el alto Tribunal pone en tela de juicio que la demandada no hubiese entregado el inmueble por razones de financiación concretas del inmueble más que por la crisis económica.

Aplicación de cláusulas penales pactadas en los contratos. Alcance de su eficacia dentro del contrato, alcance temporal, facultad moderadora de los tribunales y otros

Sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 9 de octubre, de 4 de septiembre, de 12 de noviembre y de 3 de diciembre de 2014

Analizamos conjuntamente por su interés una serie de sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo relativas a la aplicación de cláusulas penales.

La sentencia de 9 de octubre de 2014 resuelve sobre la aplicación de una cláusula penal prevista en el caso de resolución unilateral de un contrato de dirección, administración y gestión de un hotel, así como de arriendo de sus locales de restauración. La Sala considera plenamente eficaz el contrato y su división en dos fases diferenciadas. Una fase previa relativa a la apertura del hotel y otra de ejecución de las actividades de gestión a la que considera vinculada la cláusula penal en caso de desistimiento unilateral de una de las partes.

Toda vez que el contrato se resolvió antes del inicio de la segunda fase, a la que la Sala considera circunscrita la cláusula penal (es decir, que se produjo durante la primera fase contractual), desestima la aplicación de la penalidad pactada y el derecho a su abono.

Por su parte, la sentencia de 4 de septiembre de 2014 versa sobre la aplicación temporal de una cláusula penal incluida en un contrato de permuta de bienes inmuebles. La empresa promotora se retrasó en el plazo acordado para la entrega del inmueble, por lo que, desde esa fecha y según la citada cláusula penal, debía satisfacer a la otra parte un importe de 60 € diarios en concepto de daños. La demandante ejerció una acción de resolución contractual con reclamación de daños y perjuicios, y resulta controvertido si esa indemnización penal diaria debía apli-

carse hasta la interposición de la demanda o, en cambio, se prolongaba también durante la pendencia del procedimiento. La Sala entiende que la indemnización penal es de aplicación hasta la fecha de interposición de la demanda, ya que es cuando el incumplimiento deviene definitivo y, por lo tanto, no cabe hablar más de «retraso» en la entrega (sin perjuicio de que a partir de entonces se resarza con el interés legal).

En otro orden de cosas, la sentencia de 12 de noviembre de 2014 trata sobre el arrendamiento financiero de un local y el retraso injustificado en el pago de una de las cuotas acordadas en el contrato. A este respecto, la sentencia considera que las partes otorgaron carácter esencial al retraso en el impago, circunstancia que incluso reforzaron al añadirle una cláusula penal. Ante el impago de cualquiera de las cuotas acordadas, considera procedente la resolución del contrato y la satisfacción de lo acordado en la cláusula penal.

Por último, la sentencia de 3 de diciembre de 2014 versa sobre la facultad moderadora de los tribunales de las cláusulas penales. En concreto, de una cláusula penal que permitía al vendedor de un inmueble, en caso de desistimiento unilateral del comprador, retener las cantidades recibidas por este. En este caso, los compradores decidieron no firmar la escritura pública y no cumplir con el último pago del inmueble. La Sala, siguiendo su doctrina jurisprudencial, considera que la facultad de moderación de las cláusulas penales del artículo 1154 del Código Civil no opera en aquellos casos en que se realiza exactamente el supuesto de hecho previsto en la cláusula penal. Afirma así que dicho artículo faculta a la moderación cuando el incumplimiento previsto en ella haya sido parcial, pero si este se subsume plenamente en el supuesto no cabe moderación alguna.

Alcance de la solidaridad en las obligaciones

Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre y de 14 de octubre de 2014

La sentencia de 22 de diciembre de 2014 trata la posibilidad de que una obligación se haya concebido como solidaria en un contrato sin necesidad de que conste expresamente la solidaridad entre las partes. La Sala recuerda que, aunque por defecto las obligaciones son mancomunadas, la voluntad de las partes de asumir solidariamente una obligación puede desprenderse de su contexto, de la naturaleza del contrato que la originó, de la relación entre las partes o del conjunto de sus antecedentes.

Aunque la Sala considera que no puede predicarse como doctrina la concreta interpretación de los hechos singulares de cada supuesto, analiza los del concreto caso de autos para confirmar la decisión de la Audiencia. En este caso, la sociedad contratista demandó a algunas de las distintas sociedades propietarias de una finca (con distintos porcentajes de titularidad) por incumplimiento contractual, y solicitó a una sola de ellas el pago de toda la cantidad reclamada. El alto Tribunal estima la solidaridad entre las propietarias por entender que (i) existía un solo precio para todo el proyecto, (ii) se identificaba la propiedad como una sola, (iii) el proyecto era indivisible, (iv) el hecho de que las sociedades facturasen por separado era un modo de reparto de las relaciones internas, (v) la prestación del constructor era indivisible y (vi) no había obras divisibles.

Por otra parte, la sentencia de 14 de octubre de 2014 entiende que no es incongruente aquella sentencia en la que se condena a los demandados al pago mancomunado aunque se haya solicitado en la demanda la solidaridad entre todos ellos. En el caso de autos, cuatro accionistas habían afianzado un préstamo solicitado por su sociedad. Aunque el banco prestamista los demandó solicitando su condena solidaria, la Sala entiende que la solicitud de una condena mancomunada está incluida en el suplico a una condena solidaria. Por tanto, considera que, aunque el tribunal no puede dar más de lo pedido, sí puede dar menos, y entiende que la mancomunada es menos que la solidaridad y no una cosa distinta.

Doctrina jurisprudencial sobre la obligación de elevar a público un contrato privado

Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 16 de septiembre de 2014

La sentencia fija como doctrina jurisprudencial que el incumplimiento de la obligación de elevar un contrato de compraventa a escritura pública no es causa directa de resolución contractual.

El supuesto de hecho enjuiciado versa sobre la solicitud de resolución de un contrato de compraventa formalizado entre una persona física y una comunidad de bienes. La solicitud trae causa de la negativa de uno de los comuneros a elevarlo a documento público contraviniendo

el contrato. El alto Tribunal considera que, para que la obligación de elevar a documento público un contrato privado tenga un carácter esencial, este debe quedar inequívoca y expresamente reflejado en su clausulado.

De otro modo, entiende que esa obligación, como en el caso de autos, no reviste esencialidad porque (i) no es necesaria para la validez o eficacia del contrato, (ii) el contrato se perfeccionó y ejecutó en sus obligaciones principales (entrega de la cosa y pago) y (iii), por último, el demandante no ha ejercitado en vía judicial que se proceda al otorgamiento de la escritura pública. Por lo tanto, no accede a la resolución del contrato de compraventa.

Doctrina jurisprudencial sobre la acreditación del lucro cesante en la entrega tardía de un inmueble

Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2014

La sentencia fija como doctrina jurisprudencial que, en los casos de incumplimiento de la obligación de entrega de un inmueble en el plazo acordado, no procede otorgar resarcimiento por el lucro cesante de forma automática, sino que incumbe la carga de probar su realidad y alcance a la parte que lo reclama.

En el supuesto de hecho enjuiciado, el propietario de un solar ejercitó una acción de cumplimiento contractual solicitando, entre otros extremos, una indemnización mensual hasta la entrega de la vivienda. La sentencia de primera instancia consideró que no estaba probado el daño reclamado, en su modalidad de lucro cesante, mientras que la sentencia de apelación consideró que el daño se derivaba del propio retraso en sí (doctrina del daño *ex re ipsa*).

La demandada y recurrente en casación expuso que existían líneas jurisprudenciales contradictorias entre las audiencias: una a favor de la innecesariedad de probar el perjuicio derivado del lucro cesante por su consideración de daño derivado de la propia cosa (*ex re ipsa*) y otra que exige la necesidad de probar y cuantificar el perjuicio.

El alto Tribunal considera que la aplicación de la doctrina del daño de la propia cosa al caso de autos es forzada. Aclara que la doctrina jurisprudencial se ha flexibilizado en el rigor de la prueba del daño por el incumplimiento cuando (i) el incumplimiento en sí determina la relevancia del daño con una clara frustración en la economía contractual de la parte afectada o (ii) cuando la presunción del daño viene implícita en la norma que anuda a la actuación antijurídica del incumplidor una consecuencia resarcitoria.

En el caso de autos, de la acción de cumplimiento del contrato no se deriva, por sí sola, la trascendencia jurídica del retraso como pretensión indemnizatoria. Por lo tanto, el alto Tribunal considera que debe diferenciarse la acción de cumplimiento de la acción indemnizatoria y, además, el daño, en este último caso, debe ser objeto de prueba y cuantificación.

En este sentido, considera prueba insuficiente un informe pericial de parte relativo al valor de uso de la vivienda y exige que, atendido un «juicio de probabilidad objetivable», se pruebe el daño con una «razonable verosimilitud», acreditando, por ejemplo, la existencia de tratos para un contrato de arrendamiento del inmueble que no se ha entregado.

Consumo. El alcance de la disposición transitoria primera de la Ley 47/2007 en relación con el deber de información de las entidades prestadoras de servicios de inversión. Los efectos jurídicos de la no realización de los test de adecuación introducidos por la normativa Mifid

Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2014

En el marco de un recurso de casación derivado de una inversión financiera, el alto Tribunal delimita el alcance del plazo de seis meses recogido en la disposición adicional de la Ley 47/2007 para que las entidades prestadoras de servicios de inversión adapten sus estatutos, programas de actividades y reglamentos internos. A este respecto, señala la Sala que el periodo transitorio solo es aplicable a la organización administrativa interna de los prestadores de servicios de inversión, como el registro de contratos, la gestión y ejecución de órdenes o la comunicación de operaciones a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sin que en ningún caso pueda afectar a las garantías de información reconocidas a los inversores minoristas de conformidad con lo ya manifestado en su Sentencia del Pleno núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014.

Al hilo de lo anterior, la sentencia aprovecha para matizar que el deber de información implica que al cliente minorista a quien se ofrece la contratación de un producto financiero complejo conozca

no solo sus características, sino también los riesgos asociados a tal producto, para que la prestación de su consentimiento no esté viciada de error que permita la anulación del contrato.

Finalmente, la Sala apunta que la normativa Mifid no impone la sanción de nulidad del contrato para el supuesto de que se incumplan los deberes de información — incluido el deber de recabar el test de adecuación—, por lo que es preciso acudir a lo previsto en el derecho interno español. En este sentido, refiere el alto Tribunal que, toda vez que la Ley del Mercado de Valores contempla la sanción administrativa para las entidades prestadoras de servicio de inversión que incumplan los deberes legales de información (artículo 99.2.zbis), entonces no resulta de aplicación la sanción de nulidad contemplada en el artículo 6.3 del Código Civil. Todo ello sin perjuicio de que la realización o no del test de adecuación permita presumir la existencia de error (*vide* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 840/2013, de 20 de enero de 2014).

Consumo. El carácter perpetuo de las participaciones preferentes no es por sí solo causa de nulidad en su comercialización, como tampoco la falta de entrega del folleto de emisión implica la existencia de un error en el consentimiento

Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 8 de septiembre de 2014

En el caso enjuiciado, una sociedad mercantil demandaba a su entidad financiera instando la declaración de nulidad por error en el consentimiento prestado en la adquisición de unas participaciones preferentes emitidas por un banco islandés.

Señala la Sala que la complejidad de los productos financieros propicia una asimetría informativa en su contratación que implica la necesidad de proteger al inversor minorista no experimentado en su relación con el proveedor de servicios financieros. Esta necesidad de protección se acentúa porque las entidades financieras al comercializar estos productos, debido a su complejidad y a la reseñada asimetría informativa, no se limitan a su distribución, sino que prestan al cliente un servicio que va más allá de la mera y aséptica información sobre los instrumentos financieros, en la medida en que ayudan al cliente a interpretar esta información y a tomar la decisión de contratar un determinado producto.

En este sentido, la sentencia razona que los deberes legales de información responden al principio general de que todo cliente debe ser informado por el banco antes del contrato sobre los riesgos que comporta la operación especulativa de que se trate, deber que es consecuencia directa de actuar conforme a las exigencias de la buena fe que la sentencia ubica en (i) el artículo 7 del Código Civil y (ii) el derecho contractual europeo, reflejado en los Principios de Derecho Europeo de Contratos.

Expuesto lo anterior, la Sala desestima los dos motivos sobre los que se asentaba el recurso.

El primero de ellos porque entiende que el régimen legalmente previsto para la emisión de participaciones preferentes constituye una excepción a la prohibición jurisprudencial de perpetuidad de las relaciones contractuales. Considera la sentencia que el carácter perpetuo de las participaciones preferentes se configura legalmente como una garantía de la estabilidad de sus fondos propios frente a terceros que contratan con la entidad que las emite, ya que (i) las participaciones preferentes se asemejan al capital de una sociedad y, por tanto, el inversor que las suscribe viene a tomar una posición similar al titular de las acciones o participaciones sociales (aunque no tiene la condición de socio por carecer de derechos políticos) y, (ii) a pesar de tener carácter perpetuo, las participaciones preferentes pueden ser amortizadas por su emisor y vendidas en el mercado secundario en que coticen. Todo ello le lleva a concluir que su carácter perpetuo no es sancionable con la nulidad de su comercialización.

Igualmente, desestima el segundo motivo, fundamentado sobre la existencia de un error en el consentimiento contractual por insuficiente información, ya que (i) el importe de la inversión era muy elevado, (ii) la demandante tenía altos conocimientos financieros y había invertido anteriormente en participaciones preferentes, (iii) también tenía un perfil de riesgo avanzado, equivalente al de inversor profesional, (iv) la contratación se realizó con asistencia de un asesor financiero y (v) la entrega del folleto de emisión no era exigida normativamente en el momento de la contratación y carecía de relevancia, en cualquier caso, en relación con el error aducido a tenor del perfil de riesgo y conocimientos financieros de la parte actora.

Todo ello lleva a la Sala a concluir que el riesgo de insolvencia de la entidad emisora, que causó la pérdida del capital invertido, no podía ser ignorado por la demandante, y si lo fue, el error no resultaría excusable en atención a sus conocimientos y experiencia.

Consumo. El Tribunal Supremo reitera su doctrina jurisprudencial sobre las cláusulas suelo

Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 8 de septiembre de 2014

En esta resolución, el Tribunal Supremo concluye que las cláusulas suelo enjuiciadas no superan el control de transparencia, reiterando su doctrina jurisprudencial respecto de la valoración de la cláusula suelo como condición general de la contratación y respecto de la caracterización y alcance del control de transparencia.

Es de destacar que en el caso enjuiciado, a diferencia de lo que ocurrió en la sentencia de 9 de mayo de 2013, la Sala no analiza los efectos derivados de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo por cuanto dicho extremo no fue recurrido.

Esta sentencia contiene, asimismo, un voto particular del magistrado Sr. Ignacio Sancho Gargallo en el que manifiesta su disidencia respecto de cómo se ha realizado el control de transparencia por parte de la Sala en dos de los casos enjuiciados.

En esos dos casos, el magistrado disidente, tras argumentar que (i) en la fecha de suscripción de los contratos — 2007 y 2008— era común y conocida la inclusión de un interés mínimo en los préstamos hipotecarios y (ii) que existía en ambos supuestos una oferta vinculante clara que resaltaba la existencia del tipo mínimo, concluye que las cláusulas suelo enjuiciadas no debían ser declaradas abusivas, «en la medida en que no resultaba(n) algo extraño o sorprendente y su simple lectura permitía comprender al consumidor "las consecuencias económicas derivadas a su cargo"».

Consumo. Restitución de contraprestaciones contractuales derivada de la declaración de nulidad de una inversión

Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 4 de abril de 2014

La Audiencia decreta la nulidad de la compraventa de diversas participaciones preferentes por concurrencia de error en el consentimiento. La relevancia de esta resolución radica en el criterio adoptado en relación con la restitución de las contraprestaciones que fueron objeto del contrato y sus intereses.

En este sentido, la sentencia entiende que, a consecuencia de la estimación de la nulidad de las inversiones, la entidad financiera debía devolver el capital invertido con sus frutos — identificados en el interés legal del dinero— desde que se realizaron las entregas de dinero con cada orden de compra. Por su parte, el actor debía restituir los títulos que recibió más los intereses abonados a consecuencia de los diversos productos contratados. No obstante, entiende el Tribunal que estos últimos intereses no devengan a su vez intereses que hayan de ser objeto de restitución.

Consumo. Nulidad de la cláusula suelo por abusiva con efectos retroactivos

Sentencia de la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de 26 de noviembre de 2014 y Auto de la Sección 14.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona de 9 de mayo de 2014

En ambas resoluciones, tanto la Audiencia Provincial de Barcelona — siguiendo la línea marcada por su sentencia de 16 de diciembre de 2013— como la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria aplican un criterio distinto al establecido en la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 y declaran la nulidad de las cláusulas suelo con efectos retroactivos.

Por un lado, la Audiencia Provincial de Barcelona concluye que no concurren en el supuesto enjuiciado — acción individual de nulidad— las razones de afectación de la economía nacional que contempló el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 9 de mayo de 2013 para excluir la retroactividad.

Por otro lado, la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, tras afirmar que la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 (i) no produce efectos de cosa juzgada sobre las acciones individuales de nulidad, (ii) no constituye jurisprudencia por una única sentencia, aunque lo sea de Pleno, y (iii), incluso si constituyera jurisprudencia, no sería de aplicación, concluye que procede declarar la nulidad de la cláusula suelo con efectos retroactivos en virtud del artículo 1303 del Código Civil.

Consumo. Declara nulo el pacto de repetición de un seguro obligatorio de accidentes de tráfico que excluía la cobertura en un supuesto en el que la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor no permite pacto de repetición

Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2014

Una compañía aseguradora interpone una acción de repetición contra el tomador de un seguro obligatorio de accidentes de tráfico por entender que el siniestro ocurrido quedaría excluido de cobertura. Efectivamente, el contrato de seguro suscrito entre las partes estipulaba la falta de cobertura para los conductores menores de 26 años, y el accidentado en cuestión era menor de dicha edad.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó la demanda por considerar abusiva la cláusula de exclusión de cobertura, conforme al artículo 10 bis de la Ley 26/1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. En apelación, la Audiencia Provincial de Madrid revoca la sentencia de instancia y estima la demanda al entender que la cláusula en cuestión sería *«meridianamente clara y expresiva de lo querido por los contratantes (art. 1281), sin que sea permisible suplir su voluntad con otras interpretaciones»*.

El Tribunal Supremo estima el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la parte demandada, entendiendo vulnerado el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El alto Tribunal acuerda la ilegalidad de la cláusula de exclusión de cobertura, pero no por considerarla abusiva —cuestión que no analiza—, sino porque la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, en su redacción posterior a la reforma introducida por la Ley 21/2007, de 11 de julio, limitaba la posibilidad de repetición por el asegurador a los supuestos previstos en la Ley, circunscribiendo la posibilidad de repetir contra el tomador o asegurado por las causas previstas en el contrato al supuesto de conducción del vehículo por quien careciera de permiso de conducir. En otras palabras, dicha reforma limitó el pacto de repetición al supuesto de conducción del vehículo por quien careciera de permiso de conducir.

Por todo ello, la acción de repetición de la entidad aseguradora resulta improcedente a pesar de que el propio Tribunal Supremo declare que la cláusula de exclusión de cobertura objeto de debate fuera *«claramente conocida y aceptada por el tomador del seguro»*.

Consumo. Declara nula por abusiva la renuncia por parte del fiador a los beneficios de orden, división y excusión

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de San Sebastián de 2 de octubre de 2014

En el supuesto enjuiciado se plantea la abusividad de la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario de conformidad con la cual los padres de los deudores se constituían como fiadores solidarios de la deuda hipotecaria de sus hijos, renunciando a los beneficios de orden, división y excusión.

Antes de analizar la abusividad de la cláusula impugnada, el Juzgado aclara que, en contra del criterio de la parte demandada —según el cual el control de las cláusulas de garantía sería imposible por cuanto constituyen objeto esencial del contrato—, la cláusula objeto de la litis no forma parte del objeto del contrato. También que, si bien es cierto que la Directiva 93/13 CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, excluye la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas que se refieran a la definición del objeto principal del contrato —siempre que dichas estipulaciones se redacten de manera clara y comprensible—, también lo es que los Estados miembros pueden aprobar legislaciones que superen dicha regla de mínimos, permitiendo a los tribunales analizar la abusividad de las cláusulas que constituyan el objeto del contrato.

Una vez realizada dicha aclaración, el juzgado declara la abusividad de la cláusula en la medida en que la renuncia a los beneficios de orden, división y excusión supone un desequilibrio de prestaciones, ya que el préstamo estaba garantizado, además de con la fianza, con una hipoteca que cubriría la totalidad de la deuda. Por tanto, la cláusula de renuncia es declarada contraria a la disposición adicional 1.ª 14 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación al implicar *«la imposición de renunciaciones o limitación de los derechos del consumidor»* y suponer la imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido. Además, el prestamista no podía esperar razonablemente que, tras una hipotética negociación leal y equitativa, un fiador aceptara la renuncia a sus derechos cuando no recibía contraprestación alguna a cambio de dicha renuncia. Lo razonable es que un fiador entienda que únicamente responde si no lo hace el deudor principal. Sin embargo, al renunciar a sus derechos y constituirse la fianza como solidaria, *«el fiador [...] no es un simple avalista, sino que se transmuta en auténtico deudor»*.

Consumo. Se sienta doctrina jurisprudencial en relación con el libramiento de pagarés en garantía de contratos de préstamo

Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2014

El Pleno de la Sala de lo civil sienta doctrina jurisprudencial sobre la condición general de los contratos de préstamo concertados con consumidores en la que se prevea la firma por el prestatario (y en su caso por el fiador) de un pagaré en garantía y en el que el importe por el que se presentará la demanda de juicio cambiario sea complementado por el prestamista con base en la liquidación realizada unilateralmente por él.

Así las cosas, concluye la Sala que este tipo de cláusulas son abusivas y, por tanto, nulas, sin que puedan ser tenidas por incorporadas al contrato de préstamo y conllevando, por tanto, la ineficacia de la declaración cambiaria.

El alto Tribunal razona la abusividad de este tipo de cláusulas con base, entre otros, en los siguientes argumentos: (i) aunque el contrato de préstamo sea formalizado en documento privado — sin constituir, por tanto, título ejecutivo del artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por ausencia de intervención de fedatario público—, el libramiento del pagaré otorga a la entidad prestamista una mejora sustancial de su posición jurídica, pues le otorga acceso a un proceso privilegiado para el cobro de su crédito — el procedimiento cambiario—, eludiendo las garantías del proceso de ejecución fundado en título no judicial sin que exista contrapartida alguna para el prestamista por dicho sacrificio de derechos; (ii) con el uso de esta condición general se impide al tribunal el control de oficio de las cláusulas abusivas que pudiera contener el contrato de préstamo, ya que la acción cambiaria se basa en el pagaré, no en el contrato de préstamo; y (iii) en la utilización de esta cláusula opera una inversión de la carga de la prueba, pues será el demandado cambiario quien deba oponer la excepción de complementación abusiva del importe del pagaré, lo que no se produce en el caso del proceso de ejecución basado en la póliza de préstamo.

El Excmo. Sr. D. José Ramón Ferrándiz Gabriel emite un voto particular que fundamenta, entre otros motivos, en la inexistencia de privilegio procesal alguno por acudir al proceso cambiario o la irrelevancia práctica en el caso enjuiciado de que el préstamo hubiera sido intervenido por fedatario público.

Consumo. Declara nulas por error en el consentimiento las cláusulas de vencimiento anticipado de las permutas de tipo de interés suscritas por un notario

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Palma de Mallorca de 9 de diciembre de 2014

La parte actora — notario de profesión— solicita la declaración de nulidad de diversos contratos suscritos con una entidad financiera (productos estructurados, permutas de tipo de interés y contratos de crédito) por error vicio en el consentimiento, al entender que no le habría sido suministrada información adecuada y necesaria para comprender los riesgos de los referidos productos.

Entre otras cláusulas impugnadas, se encontraban las de vencimiento anticipado de las permutas de tipo de interés, que eran del siguiente tenor literal: «*Las partes podrán acordar la cancelación anticipada del producto; se advierte que la misma se realizará a precios de mercado, lo que podrá suponer, en su caso, el pago por el cliente del coste correspondiente*».

Con base en la experiencia inversora de la parte actora y en el nivel de diligencia exigible derivado de su condición de notario, el Juzgado desestima todas las peticiones de nulidad del demandante, excepto la referida a las cláusulas de vencimiento anticipado antes transcritas. En este sentido, el juzgador valora que en dichas estipulaciones no se establecía con suficiente claridad el método de cálculo de la cifra resultante del ejercicio de la cláusula de vencimiento anticipado, y dicho cálculo se realizó con base en el criterio unilateral de la entidad financiera.

En definitiva, el Juzgado concluye que «*puede considerarse una cláusula excesivamente genérica y por tanto no clara, que debe interpretarse contra proferentem*». Con base en ello, acuerda la restitución a la parte actora de las cantidades cobradas por la cancelación anticipada de las permutas de tipo de interés.

Consumo. Confirma la validez de la cláusula de un contrato de compraventa que determina la fecha de entrega de la vivienda

Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2014

El demandante insta la nulidad, por abusiva, de la cláusula de un contrato de compraventa que anuda el *dies a quo* de la fecha de entrega de la vivienda objeto del contrato al inicio de las obras de construcción de la edificación en cuestión. En particular, la parte actora alega que la cláusula: (i) deja el cumplimiento del contrato a la voluntad del profesional, ya que este es libre de iniciar las obras de construcción cuando lo considere oportuno; y (ii) presenta falta de concreción, claridad y sencillez.

Las pretensiones expuestas son desestimadas tanto en primera instancia como en apelación, y en sede casacional el Tribunal Supremo mantiene el criterio de las instancias inferiores sobre la base de dos ejes argumentales: (i) la necesidad de analizar el grado de justificación — y, por tanto, la abusividad— de las estipulaciones a la luz del contexto negocial en el que son pactadas y (ii) la falta de concreción, claridad y sencillez de la cláusula. En el caso que nos ocupa, el alto Tribunal entiende justificada y ajustada a Derecho la cláusula que fija la fecha de entrega de la vivienda por insertarse en una «*compraventa sobre plano de vivienda futura en un proyecto constructivo de envergadura con una ejecución planificada en varios años y de forma progresiva o por fases*». Con base en esta circunstancia, la sentencia objeto de análisis concluye que, si bien el plazo de entrega de la vivienda no era determinado, sí que era determinable, siendo el criterio de determinabilidad pactado — el inicio de las obras de construcción— acorde con la naturaleza y complejidad del contrato. Respecto del motivo segundo — falta de concreción, claridad y sencillez de la cláusula—, la Sala asevera que la posición jurídica del consumidor respecto de la configuración del plazo de entrega resultaba comprensible y transparente en la medida en que podía evaluar con facilidad que el inicio de las labores de construcción era, a su vez, el *dies a quo* del cómputo del plazo para la entrega de la vivienda.

Consumo. La falta de oposición al proceso de ejecución de títulos no judiciales con base en la oscuridad de la cláusula de vencimiento anticipado impide el inicio de un procedimiento declarativo posterior

Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2014

Ante el impago de una cuota de intereses de un contrato de crédito, la parte actora, sobre la base de dicho contrato, vence anticipadamente la totalidad de la deuda, reclamándola en el seno de un proceso de ejecución de títulos no judiciales, frente al cual el deudor no presenta oposición.

Con posterioridad, el deudor inicia un proceso declarativo ordinario, solicitando la declaración de ineficacia de la cláusula de vencimiento anticipado por ser oscura en la medida en que no podía ser interpretada en el sentido de que el impago de una sola cuota de intereses diera lugar al vencimiento anticipado de la totalidad del crédito.

El juzgado de instancia desestima la demanda por apreciar existencia de cosa juzgada en la medida en que la cuestión planteada en la demanda podría haber sido opuesta por la parte actora en el procedimiento de ejecución sobre la base del artículo 559.1-3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su redacción previa a la reforma introducida por el Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de conformidad con el cual el ejecutado podía oponerse a la ejecución sobre la base de «*no cumplir el documento presentado los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución*». La Audiencia Provincial confirma la sentencia de instancia.

El Tribunal Supremo confirma la sentencia de la Audiencia Provincial al entender que, lejos de estar planteando la parte recurrente una cuestión de interpretación contractual — cuestión, por lo tanto, no oponible por la vía del artículo 559.1-3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil—, lo que estaba planteando era, efectivamente, un problema de vencimiento de la obligación, subsumible en el referido artículo. En consecuencia, la falta de formulación de dicha circunstancia como motivo de oposición en el seno del proceso de ejecución de títulos no judiciales impedía, de conformidad con el art. 564 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la interposición de un proceso declarativo posterior sobre la base de la misma circunstancia.

Consumo. El plazo mensual previsto en la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, para la formulación del incidente extraordinario de oposición a la ejecución hipotecaria no es contrario a la tutela judicial efectiva ni a la normativa de consumidores

Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 20 de Barcelona de 15 de enero de 2014

En el seno de un incidente extraordinario de oposición relativo a la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, el ejecutado solicita al juzgado el planteamiento de una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea — además de una cuestión de inconstitucionalidad— en relación con el plazo mensual previsto en la citada disposición transitoria para la formulación del incidente extraordinario de oposición — plazo que se otorga a los deudores para oponerse a la ejecución hipotecaria sobre la base de los nuevos motivos de oposición introducidos por la Ley 1/2013 en los procedimientos en los que ya hubiera transcurrido el plazo ordinario de oposición—. En este sentido, el ejecutado entendía que la brevedad de dicho plazo podría vulnerar «*la normativa de consumidores*».

El Juzgado desestima dicha petición al entender ajustado a la normativa de consumidores el plazo de un mes previsto en la norma, entre otros motivos, por ser tres veces más extenso que

el plazo general previsto en el artículo 556.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. También desestima la cuestión de inconstitucionalidad antes citada — que el ejecutado fundamenta en la falta de previsión de mecanismos de notificación personal a los interesados acerca de la existencia del incidente extraordinario de oposición en la Ley 1/2013, lo cual vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva—, por entender que la inclusión de las normas en el *Boletín Oficial del Estado* es la forma legalmente prevista para darles publicidad, con independencia de la posibilidad real de los interesados de conocer la existencia de dicha publicación.

Cabe destacar que la parte ejecutante también plantea una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el sistema de recursos previsto en el artículo 695.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por considerar contrario al derecho a la tutela judicial efectiva el tratamiento diferenciado que dicho precepto dispensa respectivamente a los autos estimatorios y desestimatorios de los incidentes de oposición. El Juzgado no entra a valorar la constitucionalidad del precepto al entender que, en la medida en que el auto que resolviera el incidente de oposición planteado tan solo tendría por objeto analizar la existencia de los motivos de oposición invocados por el ejecutado, la posibilidad de recurrir dicho auto únicamente sería relevante en un momento posterior, sin que pueda el Juzgado, de conformidad con el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, entrar a valorar dicha cuestión.

Arrendamientos y edificación. Revoca la sentencia que determina la existencia de pacto de prórroga forzosa de un contrato de arrendamiento por no fundamentarse en indicios claros, terminantes e indubitados

Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2014

Un arrendador solicita la resolución de un contrato de arrendamiento de vivienda formalizado en 1986 — esto es, tras la reforma introducida por el RDL 2/1985, de 30 de abril, sobre Medidas de Política Económica, el cual suprimió la prórroga forzosa obligatoria—, por entender que, al no estar ya vigente el régimen de prórroga forzosa obligatoria, el contrato en cuestión habría expirado por el transcurso del término pactado en él. La parte demandada se opone argumentando que, si bien es cierto que la norma citada suprimió la prórroga forzosa, las partes habrían sometido la duración del contrato a dicho régimen por vía negocial.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto por el arrendador y declara infringido el artículo 1281, párrafo primero, del Código Civil, puesto que entiende que los indicios sobre la base de los cuales la sentencia recurrida estimó la existencia del acuerdo de prórroga forzosa no eran, como exige la doctrina jurisprudencial del alto Tribunal en ausencia de acuerdo expreso en este sentido, claros, terminantes e indubitados. Entre otras consideraciones, la sentencia objeto de análisis razona que el hecho de que el contrato objeto de la litis hubiera estado vigente durante 18 años — indicio sobre la base del cual, entre otros, la Audiencia Provincial entiende acreditada la existencia del acuerdo—, lejos de evidenciar la existencia de un pacto de prórroga forzosa, tan solo resultaba acreditativo de la posibilidad de que los contratos sujetos al RDL 2/1985 pudieran prorrogarse sucesivamente por el plazo convenido.

Arrendamientos y edificación. El Tribunal Supremo anula de oficio la condena a los terceros intervinientes por no haber dirigido la parte actora sus pretensiones contra ellos

Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de septiembre de 2014

Una comunidad de propietarios interpone demanda contra la promotora de la edificación por defectos en los elementos privativos de la construcción. Con base en el artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la parte demandada llama al proceso al constructor, al aparejador y al arquitecto, todos ellos intervinientes en el proceso de edificación. Todos los demandados, que ven desestimadas sus correspondientes alegaciones de prescripción, son condenados por el Juzgado de Primera Instancia, y la sentencia es ratificada — con ligeros matices— por la Audiencia Provincial de Asturias.

La constructora formula recurso de casación en el que reitera sus alegaciones en materia de prescripción. Sin embargo, si bien es cierto que el alto Tribunal anula los pronunciamientos de condena contra la parte recurrente — además de contra el aparejador y el arquitecto—, no fundamenta su resolución en la prescripción de la acción alegada por la constructora, sino que, de oficio, anula los pronunciamientos de condena citadas al entender que «*para poder condenar al tercero que es llamado de forma provocada por algún codemandado, es precisa la solicitud de condena expresa por parte de alguno de los demandantes*». En la medida en que la comunidad de propietarios no dirigió sus pretensiones de condena frente a los llamados al proceso, el Tri-

bunal Supremo anula de oficio dichos pronunciamientos de condena, pero mantiene los relativos a la promotora (demandada principal en la instancia).

Arrendamientos y edificación. Considera subsumible dentro del concepto de daño material del artículo 17.1 de la Ley de Ordenación de la Edificación el riesgo potencial para la edificación aunque aún no se haya materializado

Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2014

El Pleno del Tribunal Supremo analiza en esta sentencia el concepto de «*daño material*» del artículo 17.1 de la Ley de Ordenación de la Edificación («*LOE*») y revoca varios pronunciamientos absolutorios de la sentencia recurrida por entender que la ausencia de protección contra incendios entre las viviendas, y entre ellas y el garaje, constituye un daño material que afecta a elementos estructurales de las viviendas que compromete la estabilidad del edificio, sin necesidad de que el daño en cuestión se materialice para ser subsumible en el artículo 17.1 de la LOE.

En primera instancia, una comunidad de propietarios formuló demanda contra diversos agentes intervinientes en la edificación, con base en el artículo 17.1 de la LOE, debido a la ausencia de protección contra incendios de las zonas comunes del garaje, además de la falta de sectorización, tanto entre las propias viviendas como entre ellas y el garaje. El Juzgado de Primera Instancia condena solidariamente a promotor, coproyectista y director de obras por este concepto. La Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid revoca los anteriores pronunciamientos condenatorios por entender que «*las deficiencias de protección ignífuga [...] suponen vicios o anomalías en elementos estructurales [...] empero dichas anomalías no se han materializado en daño material alguno*», sin perjuicio de poder ser objeto de reclamación como incumplimiento contractual. Contra el anterior pronunciamiento la comunidad de propietarios interpuso recurso de casación por infracción de los artículos 3 y 17 de la LOE.

Así las cosas, el Tribunal Supremo discrepa del criterio de la Audiencia Provincial por entender que la falta de ignifugación «*es una auténtico daño material por el infravalor de las viviendas que carecen de un elemento de seguridad básico [...] estamos ante daños materiales en cuanto menoscaban esencialmente el patrimonio de los actores, al que someten a un peligro grave, cierto, objetivo y persistente, que afecta a elementos estructurales*». En este sentido, el alto Tribunal concluye que «*el daño se ha manifestado de modo concreto y grosero, sin necesidad de que provoque un incendio*».

En definitiva, la sentencia objeto de análisis considera un «*daño material*» la falta de ignifugación, en la medida en que genera un riesgo potencial para la estabilidad del edificio — además de un perjuicio patrimonial, que es el infravalor del inmueble —, siendo innecesaria para la concurrencia del daño la materialización de dicho riesgo.

Cabe destacar que el Excmo. Sr. D. José Antonio Seijas Quintana formula un voto particular en el que manifiesta su discrepancia del criterio de la mayoría, por entender que no puede accionarse con base en el artículo 17 de la LOE en ausencia de un daño material que se haya manifestado, quedando limitada la vía contractual para la reclamación por la existencia de riesgos potenciales.

Sucesiones. Testamento ológrafo

Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2014

La sentencia interpreta determinado escrito de una persona ya fallecida y confirma su validez como testamento ológrafo, que habría venido a revocar parcialmente la disposición testamentaria anterior, al instituir un sublegado a favor de la demandante. El escrito en cuestión decía literalmente: «*Gijón a 6 de mayo 2002. Socorro [causante] desea que un piso de la casa de la núm001. calle000num000 se le entregue a Gema [demandante] por el tiempo que lleva conmigo tan atenta y cariñosa*», y finalizaba con la rúbrica de la causante.

La sentencia de 1.ª Instancia confirmó la validez de la disposición de última voluntad. La Audiencia Provincial no compartió el criterio del juzgador y revocó la resolución por entender que la causante no tenía «*resuelta intención*» de disponer de sus bienes, sino que se habría limitado a expresar un deseo dirigido a sus sobrinos de que cedieran determinado bien.

El Tribunal Supremo casa la sentencia de 2.ª Instancia dictando una nueva resolución que, en esencia, reproduce el fallo de la anteriormente revocada. La sentencia del alto Tribunal, recor-

dando la antigua sentencia de 8 de junio de 1918 que confirmó la validez del testamento ológrafo contenido en aquella antigua carta de novios en la que se decía «*Pacicos de mi vida: en esta mi primera carta de novios va mi testamento, todo para ti, todo, para que me quieras siempre y no dudes del cariño de tu Matilde*», confirma que el escrito no contiene un simple deseo dirigido a los sobrinos de la causante, sino una verdadera voluntad testamentaria. La causante expresó su voluntad cierta de que un bien concreto del que era propietaria fuese entregado a determinada persona. Los motivos que pudieron mover a ello resultan indiferentes. Los razonamientos se fundan en el artículo 675 del Código Civil y en el principio del *favor testamentii* que, como ocurre con el principio del *favor negotii*, va adquiriendo una importancia creciente en la jurisprudencia de los últimos tiempos.

Afirmada la voluntad de disponer para después de la muerte, la sentencia confirma que concurren los requisitos propios del testamento ológrafo que recoge el artículo 688 del Código Civil. Se trata de (i) la autografía total, (ii) la firma, (iii) la fecha y (iv) el salvado de tachaduras. Respecto a la concreta institución establecida, se trataría de un sublegado, «*un piso de la casa*» previamente legada a determinada sobrina.

Sucesiones. Dolo testamentario

Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2014

En esta sentencia, el Tribunal Supremo confirma la nulidad por dolo de determinados testamentos que ya fue apreciada en la instancia sobre la base de la prueba de presunciones. El caso contemplado se refiere a dos testamentos otorgados por unos cónyuges nonagenarios en los que beneficiaron a una hija en perjuicio de otro hijo.

El dolo testamentario consiste en la utilización de palabras o maquinaciones insidiosas con las que se induce a una persona a otorgar testamento en un sentido diferente del que hubiera otorgado si no hubieran mediado tales interferencias. La prueba directa de su existencia resulta difícil, de ahí que generalmente deba confirmarse por la prueba de presunciones. En el caso contemplado por la resolución, su existencia se infiere de las circunstancias siguientes: (i) cuatro meses antes del otorgamiento, los cónyuges, descontentos con su hijo, habían otorgado previas disposiciones testamentarias en las que ya habían beneficiado a su hija sin que constase la existencia de hechos nuevos que hubieran podido moverles a querer mayor beneficio para ella; y (ii) las especialidades que concurrieron en el otorgamiento que no se dieron en el otorgamiento de los testamentos anteriores. Así, mientras que los testamentos anteriores habrían sido otorgados por el notario de confianza de los causantes, quien habría actuado con instrucciones directas de ellos, los testamentos posteriores fueron autorizados por un notario sustituto — ya que el notario de confianza estaba de vacaciones— en casa de los testadores y en presencia de la hija favorecida, su marido y un nieto. Los testamentos fueron preparados por el notario de confianza, sin embargo a este se le habría dicho que se trataba de una simple modificación de linderos, ocultándole el cambio en los bienes legados, que también se buscaba con notable beneficio para la hija ya favorecida. El día del otorgamiento, los testadores firmaron hasta ocho documentos notariales. Los testamentos fueron los últimos en otorgarse ya pasada la hora ordinaria de la comida. Los órganos de instancia consideraron impensable que la sesión maratónica a la que los ancianos se vieron sometidos fuese producto de su única voluntad. Y es que ese mismo día, antes de la autorización de los testamentos, se otorgaron poderes — no todos necesarios—, se revocaron otros y se otorgaron otras actas.

La resolución examinada parte de la doctrina jurisprudencial que limita el control en casación de la prueba de presunciones al examen de la sumisión a la lógica de la operación deductiva, sin entrar en la cuestión relativa a la elección entre los distintos resultados lógicos posibles, que queda reservada a los tribunales de instancia y que, en línea con ello, señala que no puede confundirse *deducción ilógica* con *deducción alternativa*. Sobre esta base, el Tribunal Supremo rechaza el recurso extraordinario por infracción procesal al entender que el proceso deductivo que condujo a la afirmación de la existencia de dolo no puede considerarse ilógico. Rechazado en los términos vistos el recurso extraordinario, el único motivo del recurso de casación que se fundaba en la infracción de los artículos 673, 1269 y 1270 del Código Civil sobre la base de la inexistencia de dolo, es también desestimado al incurrir el recurrente en el defecto de planteamiento que supone hacer supuesto de la cuestión.

Concursal. Inembargabilidad de bienes o derechos de la deudora concursada incluidos en la masa activa para la satisfacción de un crédito contra la masa, una vez abierta la fase de liquidación del concurso

Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2014

En el supuesto de autos, con posterioridad a la aprobación del plan de liquidación propuesto por la administración concursal, la Tesorería General de la Seguridad Social («TGSS») acordó el embargo de una serie de activos de la concursada a fin de satisfacer los créditos contra la masa que ostentaba frente a esta.

Como consecuencia de ello, la administración concursal interpuso frente a la TGSS un incidente concursal en el que solicitaba el alzamiento de los embargos practicados por la TGSS, que fue estimado mediante sentencia dictada por el juez del concurso al considerar que, una vez abierta la fase de liquidación del concurso, no puede existir una ejecución administrativa o judicial derivada de créditos contra la masa.

La TGSS interpuso recurso de apelación contra la sentencia dictada en instancia, que fue estimado por la Audiencia Provincial de Sevilla, al entender que el artículo 84.4 LC, en su versión posterior a la reforma operada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, permite la apertura de ejecuciones administrativas por razón de créditos contra la masa una vez abierta la fase de liquidación, constituyendo, de este modo, una suerte de excepción legal a la prohibición general de inicio de ejecuciones prevista en el artículo 55 LC.

Frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, la administración concursal interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo alegando la infracción de múltiples preceptos de la Ley Concursal y la vulneración de los principios más básicos del proceso concursal.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación y concluye que, si bien pudiera parecer, con arreglo al tenor literal del artículo 84.4 LC, que cualquier crédito contra la masa podría ejecutarse una vez abierta la fase de liquidación, ello no se acomodaría al resto de normas concursales, siendo contrario al carácter universal de la liquidación concursal, por lo que, si se lleva a cabo una interpretación sistemática de los artículos 8.3.º, 55, 56 y 57 LC, debe entenderse que la TGSS, tras la apertura de la fase de liquidación del concurso, no puede proceder al embargo bienes o derechos de la concursada incluidos en su masa activa para la satisfacción de un crédito contra la masa.

Concursal. El Tribunal Supremo reconoce el crédito de quien, al contratar, ha confiado en un mandato aparente y posterior ratificación tácita del Consejo de Administración

Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2014

La Sala Primera del Tribunal Supremo resuelve sobre la naturaleza de un crédito que se deriva de un aval cambiario otorgado por la concursada en garantía de los pagarés emitidos por una compañía de su mismo grupo empresarial.

El supuesto de autos parte de la falta de reconocimiento por parte de la administración concursal de un crédito comunicado al entender que la garantía que justifica la existencia de dicho crédito no había sido otorgada correctamente. En particular, debido a que el aval cambiario es otorgado por el presidente del consejo de administración de la concursada, pese a que dicha competencia había sido delegada para ser ejercida de manera mancomunada por el presidente del consejo junto con otro apoderado.

Como consecuencia de lo anterior, el acreedor afectado insta un incidente concursal en el que solicita la inclusión de su crédito, que es desestimado por el juez del concurso. Tras recurrir la sentencia en apelación, la Audiencia Provincial de Barcelona desestima igualmente el recurso y confirma la sentencia del juez de primera instancia. Frente a esa resolución de la Audiencia Provincial, el acreedor interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El recurso de casación se fundamenta en la infracción del artículo 1259 del Código Civil, en relación con el 1727 del mismo cuerpo legal, así como en la infracción de los artículos 281, 283 y 286 del Código de Comercio y la jurisprudencia relativa a la contratación por terceros de buena fe.

Ambos motivos son estimados por el Tribunal Supremo, que considera que el presidente del consejo de administración actuó bajo un mandato aparente, esto es, el que genera en terceros

la convicción de la existencia de un mandato corroborado, y que la posición del tercero de buena fe que contrató con el representante aparente debe ser mantenida. Además, el Tribunal Supremo considera que la actuación posterior de la concursada, incluido el silencio del consejo de administración, debe necesariamente ser considerada como una ratificación tácita.

Esas circunstancias llevan al Tribunal Supremo a estimar el recurso de casación y a reconocer el crédito del acreedor con la naturaleza de ordinario.

Concursal. Rescisión de prenda y aplicación retroactiva de las normas concursales

Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de septiembre de 2014

En el supuesto de autos, las sentencias de instancia rescindieron tres prendas constituidas por la concursada para garantizar obligaciones contraídas por su socio único y por otra sociedad de su mismo grupo, por entender que (i) la concursada habría otorgado garantía real para la adquisición de sus propias acciones, lo que representaba, por tanto, una operación de asistencia financiera proscrita por el artículo 40 de la antigua Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; y (ii) las prendas se constituyeron para garantizar deudas preexistentes y ajenas, otorgadas a título gratuito y sin contraprestación por parte del banco prestamista, y, por lo tanto, la presunción *iuris et de iure* de perjuicio patrimonial a la masa activa contemplado en el artículo 71.2 de la Ley Concursal era plenamente aplicable.

La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por el banco prestamista, ya que, si bien era aplicable el Real Decreto 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública, su artículo 15.5 permitía anular una garantía cuando se determinase que los negocios jurídicos se habían realizado «en perjuicio de acreedores» y no en «fraude de acreedores», tal y como abogaba el banco prestamista de acuerdo con la nueva redacción dada por la Ley 7/2011, de 11 de abril. La Audiencia consideró que esta última norma no entró en vigor hasta dos años más tarde de haberse declarado el concurso y dos, tres y cinco años más tarde del otorgamiento de los contratos de crédito y las prendas, por lo que no podía aplicarse retroactivamente.

El banco prestamista interpuso recurso de casación por entender que, si bien la reforma introducida por la Ley 7/2011, de 11 de abril no había entrado en vigor, resultaba plenamente aplicable por ser la norma más favorable, y ello con base en la Sentencia del Tribunal Supremo 791/2010, de 13 de diciembre, la disposición transitoria primera del Código Civil y el considerando 16 de la Directiva 2002/47/CE, que se transpuso al ordenamiento a través del Real Decreto 5/2005 y cuyo espíritu incluía el requisito de fraude como elemento esencial para las acciones de reintegración. Así, considera el banco prestamista que la administración concursal debía haber acreditado que la prenda estaba constituida en *fraude de acreedores*.

El Tribunal Supremo confirma las sentencias de instancia y determina que (i) el principio general que inspira nuestro ordenamiento supone la irretroactividad de las normas en aras del principio de seguridad jurídica; (ii) la disposición transitoria tercera del Código Civil establece la excepción a la irretroactividad si la nueva norma sanciona con penalidad civil o privación de derechos, actos y omisiones que carecían de sanción en las leyes anteriores cuando se ejecutó el acto o si, estando penada por la legislación anterior, la nueva norma fuese más benigna; (iii) citando sus sentencias 522/2012 de 10 de septiembre y 302/2012 de 21 de mayo, el Tribunal Supremo recuerda que ha rechazado la aplicación retroactiva de la Ley Concursal, de tal forma que no ha aplicado retroactivamente el artículo 71 de la Ley Concursal a supuestos en los que se aplicaba la normativa concursal anterior, sino que la ha interpretado «*atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad*», tal y como prevé la disposición adicional primera de la Ley Concursal; y (iv) finalmente, el alto Tribunal recuerda que las Directivas comunitarias son normas de mínimos y permiten a los Estados establecer condiciones más onerosas y exigentes en su transposición. La circunstancia de que años más tarde se modifiquen y armonicen con otros preceptos es una labor del legislador al margen de la vigencia que en todo momento debe tener la norma aplicable al caso en orden a regular las relaciones jurídicas al tiempo que se originan, modifican y extinguen, sin que pueda aplicarse a su capricho la norma que más le convenga a quien ha sido responsable de un perjuicio para el resto de los acreedores, en su propio beneficio.

Concurstal. Doctrina jurisprudencial relativa a la calificación de los créditos derivados de la indemnización por despido improcedente y de los salarios de tramitación anteriores a la declaración de concurso

Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2014

En el presente supuesto de hecho, se discute la calificación que debe merecer el crédito a favor de dos trabajadores derivado de la indemnización por despido improcedente que les fue reconocida por un Juzgado de lo Social. El despido se produce con carácter previo a la declaración de concurso y la sentencia del Juzgado de lo Social es de fecha posterior a dicha declaración.

Teniendo en cuenta lo anterior, la administración concursal reconoce en su informe a favor de los trabajadores un crédito concursal con privilegio general (artículo 91.1 LC), salvo respecto de los salarios de tramitación correspondientes al periodo posterior a la declaración de concurso, que considera como contra la masa. Frente a dicha calificación, instan los trabajadores un incidente concursal para solicitar el reconocimiento íntegro de los créditos que a su favor fija la sentencia del Juzgado de lo Social como contra la masa.

En primera instancia, el juzgado mercantil y, en segunda, la Audiencia Provincial de Valencia confirmaron la calificación otorgada por la administración concursal en su informe. Esto es, que los créditos correspondientes a la indemnización por despido improcedente y a los salarios de tramitación correspondientes a la declaración de concurso merecen la calificación de créditos concursales. Decisión esta última que es recurrida por los trabajadores mediante la interposición de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

Al respecto, resuelve el Tribunal Supremo fijando la siguiente doctrina jurisprudencial: el artículo 84.2.5.º LC debe interpretarse en el sentido de que es crédito contra la masa la indemnización por despido improcedente correspondiente a la extinción de la relación laboral acordada con posterioridad a la declaración de concurso por la no readmisión del trabajador y los salarios de tramitación correspondientes al periodo posterior a dicha declaración de concurso, aunque el despido fuera acordado con anterioridad a la declaración de concurso. Por el contrario, son créditos concursales los salarios de tramitación correspondientes al periodo anterior a la declaración de concurso, con privilegio general dentro de los límites previstos en el artículo 91.1 LC.

Concurstal. Absolución de una entidad bancaria acreedora como cómplice del concurso culpable

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 26 de junio de 2014

La Audiencia Provincial de Alicante desestima sendos recursos de apelación interpuestos por la concursada y su administrador social frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Alicante, mediante la cual acuerda la calificación del concurso como culpable y absuelve a una entidad bancaria de la petición de condena como cómplice del mismo.

La Sala confirma la sentencia de instancia al considerarla plenamente fundada, tanto fáctica, como jurídicamente, y concluye que el supuesto de hecho enjuiciado no tiene encaje en el artículo 164.2.6.º LC. Según confirma el Tribunal, no existió simulación en la concesión y ejecución del préstamo hipotecario concedido por el banco a la concursada ni consta que la constitución de esa garantía real hubiera vulnerado la *par conditio creditorum*, causando perjuicio o fraude para los demás acreedores.

Concurstal. Desestimación de la solicitud de medida cautelar que pretendía la suspensión de una Junta General de Accionistas que tenía por objeto preparar la situación económica-financiera de la compañía para la próxima aprobación de un acuerdo de refinanciación con la mayoría de sus acreedores financieros. Alcance de la nueva redacción de la disposición adicional 4.ª de la Ley Concursal

Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Pontevedra de fecha 3 de noviembre de 2014

El supuesto de hecho se centra en una sociedad que se encuentra en un proceso de refinanciación de su deuda financiera que le permitirá, si finalmente se alcanza un acuerdo con las mayorías legalmente necesarias, aplazar su vencimiento y dotar de viabilidad a su actividad empresarial.

Sin embargo, durante la negociación del acuerdo de refinanciación, uno de los acreedores financieros cuyo crédito iba a quedar excluido de los límites del acuerdo de refinanciación, declara el vencimiento anticipado de los contratos de préstamo con base en el incumplimiento de varias obligaciones formales.

Ante la imposibilidad de la sociedad de afrontar el pago anticipado de los préstamos, esta informa al acreedor de que, si continua con su intención de dar por vencidos los préstamos o ejecutar sus garantías, se vería obligado a incorporar esa deuda dentro del perímetro del acuerdo de refinanciación que estaba siendo negociado y, por ende, el acreedor (disidente) podría verse afectado por los efectos legales de una eventual homologación del acuerdo ex. disposición adicional 4.ª de la LC.

Por este motivo, el acreedor interpone demanda de juicio ordinario contra la sociedad, por la que solicita al Juzgado que, en virtud de la comunicación recibida por parte de la sociedad,

declare que los actos propios de esta le han vinculado frente al acreedor y, por tanto, se impida a la sociedad incorporar el crédito del acreedor al acuerdo de refinanciación. Además, por medio de otrosí, el acreedor interesa que se adopte como medida cautelar la suspensión desde la presentación de la demanda de la reunión de la Junta General de Accionistas de la sociedad, que se iba a celebrar unos días después, con la finalidad de, entre otras cuestiones, aprobar una operación «acordeón» a fin de «sanear» su balance y, de ese modo, preparar la formalización del acuerdo de refinanciación.

El auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Pontevedra desestima la solicitud de medida cautelar del acreedor por los siguientes motivos: (i) resulta «dudoso» que la sociedad haya quedado vinculada por actos propios frente al acreedor, al incluir su crédito en un eventual acuerdo de refinanciación ex. disposición adicional 4.ª de la LC (de hecho, considera que, de la literalidad de la carta y de los medios aportados al proceso, no resulta acreditada la interpretación pretendida por la parte actora); (ii) la medida cautelar interesada no es ajustada a Derecho, por cuanto pretende alterar el régimen jurídico previsto en la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, que establece la extensión de una serie de efectos a acreedores disidentes frente a un acuerdo de refinanciación, así como modificar los medios de impugnación restrictivos contra ese tipo de acuerdos y su eventual homologación judicial que fueron diseñados por el legislador; (iii) el acreedor no reúne los requisitos de legitimación para interesar la suspensión cautelar de un acuerdo y una Junta General, en virtud de lo dispuesto en la LSC (además, el demandante no justifica los fundamentos jurídicos que sustentarían una eventual impugnación de la Junta y de sus acuerdos, excediendo en todo caso la resolución de estas cuestiones de la competencia objetiva del Juzgado de Primera Instancia); y (iv) es desproporcionada, puesto que se pretende primar los intereses económicos individuales de un acreedor, mediante la paralización u obstaculización de un proceso de renegociación de la deuda que puede tener como consecuencia que se impida a la sociedad sanear su situación financiera y atender sus compromisos en el tráfico jurídico, existiendo a juicio de la Juzgadora otras medidas igualmente eficaces que podían haber salvaguardado la tutela del proceso principal, sin tan graves consecuencias para la sociedad.

[Portugal]

Processo Civil – Exequibilidade de Documentos Particulares à Luz do Novo CPC

Acórdão n.º 847/2014, de 3 de dezembro de 2014 – Tribunal Constitucional (não publicado)

Com a entrada em vigor do Novo CPC (aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho), os documentos particulares assinados pelo devedor perderam a qualidade de título executivo que anteriormente possuíam, deixando, assim, de poder servir de base para a instauração de futuras ações executivas.

O TC foi chamado a pronunciar-se sobre a constitucionalidade desta alteração legislativa quando aplicada aos documentos particulares emitidos antes da entrada em vigor do Novo CPC.

O TC começou por salientar que toda a evolução legislativa em matéria de ação executiva desde 1961 fora no sentido do alargamento da exequibilidade dos documentos particulares, nada fazendo prever que o legislador inverteria essa tendência e optaria por consagrar a solução exatamente oposta no Novo CPC. A atuação constante do legislador gerou nos cidadãos uma expectativa legítima na estabilidade do ordenamento jurídico nesta matéria, levando-os bastarem-se com um mero documento particular assinado pelo devedor quando poderiam ter recorrido a formas mais solenes que estavam ao seu alcance.

Pese embora reconheça que a alteração legislativa visa acautelar o risco de execuções injustas, o TC sustenta que este interesse público poderia ser tutelado com um nível similar de eficácia através de meios menos lesivos para as expectativas dos particulares, designadamente através da previsão de um regime transitório para os documentos particulares emitidos antes da entrada em vigor do Novo CPC.

Assim, o TC concluiu que esta alteração legislativa, quando aplicada a documentos particulares emitidos antes da entrada em vigor do Novo CPC, violava o princípio da proteção da confiança dos particulares na atuação dos poderes públicos, ínsito no princípio do Estado de Direito democrático (artigo 2.º da CRP).

Pelo exposto, o TC julgou inconstitucional a norma resultante dos artigos 703.º do Novo CPC e 6.º, n.º 3 da Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, na interpretação segundo a qual o artigo 703.º se aplica a documentos particulares emitidos em data anterior à da entrada em vigor do Novo CPC e então exequíveis por força do artigo 46.º n.º 1, alínea c), do CPC de 1961.

**Uniformização de
Jurisprudência –
Processo de
Insolvência: Pessoa
Especialmente
Relacionada com o
Insolvente; Resolução
em Benefício da
Massa Insolvente**

Acórdão n.º 15/2014 – Supremo Tribunal de Justiça (DR 246, SÉRIE I, de 22 de dezembro de 2014)

No caso que deu origem ao presente acórdão, uma sociedade por quotas (que viria mais tarde a ser declarada insolvente) vendeu a uma sociedade anónima um conjunto de imóveis de que era proprietária, sendo certo que o administrador único da sociedade compradora era filho do sócio-gerente da sociedade vendedora.

Ora, nos termos do artigo 120.º do CIRE, o administrador da insolvência pode resolver em benefício da massa insolvente os atos prejudiciais à massa praticados nos dois anos anteriores ao início do processo de insolvência.

Em regra, a resolução pressupõe a má-fé do terceiro que interveio no ato prejudicial à massa. Porém, a má-fé presume-se sempre que no ato tenha participado ou aproveitado pessoa especialmente relacionada com o insolvente (artigo 120.º, n.º 4, do CIRE).

A questão apreciada pelo STJ consiste em apurar se a sociedade compradora se presume de má-fé para efeitos do n.º 4 do artigo 120.º e, designadamente, se pode ser qualificada como «*pessoa especialmente relacionada*» com a sociedade vendedora (insolvente) pelo facto de o seu administrador único ser filho do sócio-gerente desta última.

O STJ começa por estabelecer que o artigo 49.º do CIRE contém um elenco taxativo de pessoas consideradas como «*especialmente relacionadas*» com a sociedade insolvente.

Esse elenco contempla expressamente os filhos e certos familiares próximos dos administradores da sociedade insolvente. Porém, não contempla as sociedades administradas por essas mesmas pessoas. Como o elenco do artigo 49.º do CIRE tem natureza taxativa, tais sociedades não podem ser qualificadas como «*pessoas especialmente relacionadas*» com o insolvente, apesar de os administradores das mesmas deverem ser qualificados como pessoas especialmente relacionadas com o insolvente a título puramente pessoal.

Posto isto, continua o STJ, ainda que a sociedade adquirente não possa ser qualificada como «*pessoa especialmente relacionada*» com a insolvente, isso não obsta a que se presuma a sua má-fé para efeitos do n.º 4 do artigo 120.º do CIRE.

De acordo com o STJ, a má-fé do terceiro presume-se tanto no caso em que o terceiro é, ele próprio, pessoa especialmente relacionada com o insolvente, como no caso em que o terceiro não é pessoa especialmente relacionada com o insolvente, mas em que interveio ou se aproveitou do ato prejudicial à massa uma pessoa que o é. No entender do STJ, a presunção de má-fé resulta da participação ou aproveitamento no ato prejudicial à massa insolvente de pessoa especialmente relacionada com o insolvente, pela suspeita de que o prejuízo para o insolvente resultou da influência exercida por essa pessoa.

Nestes termos, o STJ fixou a seguinte jurisprudência: «*nos termos e para os efeitos dos artigos 120.º, n.º 4 e 49.º, n.os 1 e 2, alíneas c) e d) do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, presume-se que age de má-fé a sociedade anónima que adquire bens a sociedade por quotas declarada insolvente, sendo de considerar o sócio-gerente desta e seu filho, interveniente no negócio como representante daquela, pessoas especialmente relacionadas com a insolvente*».

PROCESAL PENAL*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados y remitido al Senado (BOGC de 21 de enero de 2015)

El Pleno del Congreso de los Diputados, en su sesión del pasado día 21 de enero de 2015, aprobó el texto definitivo del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica el Código Penal. Dicho texto ha sufrido una serie de enmiendas en su tramitación parlamentaria en relación con el que la Mesa del Congreso había aprobado tramitar conforme al artículo 109 del Reglamento del Congreso.

Cabe destacar las siguientes enmiendas aprobadas por el Congreso de los Diputados:

(i) La supresión del delito de incumplimiento del deber de vigilancia y control que se planeaba introducir como nuevo art. 286 seis y que iba a sancionar a los representantes legales o administradores de hecho o de derecho de cualquier persona jurídica o empresa, organización o entidad sin personalidad jurídica por omitir la adopción de medidas de vigilancia o control exigibles para evitar la comisión de delitos en sus organizaciones.

(ii) En relación con el régimen de la responsabilidad penal de la persona jurídica:

— Los deberes de supervisión vigilancia y control por parte de los representantes legales o quienes ostentan facultades de organización y control dentro de la organización deben haberse incumplido «*gravemente*» para que la persona jurídica sea penalmente responsable por los delitos cometidos por las personas a cargo de quienes ejercen estas funciones. En la redacción anterior se sancionaba cualquier incumplimiento de los deberes de supervisión vigilancia y control (art. 31 bis 1. b)).

— Las medidas de vigilancia y control incluidas en los modelos de organización y gestión que conforme al art. 31 bis 2 permiten eximir de responsabilidad a la persona jurídica han de ser idóneas para «*prevenir delitos de la misma naturaleza*» (como incluía el texto original) o «*para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión*» (incluido en trámite de enmiendas).

— El órgano de la persona jurídica que tenga confiada la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención puede tener «*poderes autónomos de iniciativa y control*» (como incluía el texto original), o bien tener «*encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos*» (incluido en trámite de enmiendas).

— Ha desaparecido la exigencia contenida en el texto original de que el modelo de organización contenga «*medidas que, de acuerdo con la naturaleza y el tamaño de la organización, así como el tipo de actividades que se llevan a cabo, garanticen el desarrollo de su actividad conforme a la Ley y permitan la detección rápida y prevención de situaciones de riesgo*».

(i) En lo que respecta a los delitos contra el medio ambiente, el texto aprobado por el Pleno del Congreso ha emprendido una reforma de este grupo de delitos que no estaba contemplada en el texto aprobado por el Consejo de Ministros. El cambio más relevante en este ámbito se encuentra en el art. 325. El tipo básico del delito contra el medio ambiente establece ahora una diferenciación de penas en función de (a) si se causan o se pueden causar

* Esta sección ha sido coordinada por Ismael Clemente, y en su elaboración han participado Marcos Jornet Meseguer, Borja Sánchez Barroso, Sara Sanz Castillo, Matilde Fourey González y Patricia Leandro Vieira da Costa, del Área de Procesal y Derecho Público de Uría Menéndez (Madrid y Valencia).

daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, animales o plantas, (b) si se puede perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales; o (c) si se ha creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas.

(ii) En lo que se refiere a los delitos relacionados con la corrupción, cabe destacar la inclusión de un nuevo título XIII bis con la rúbrica «De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos», integrado por los dos nuevos artículos 304 bis y 304 ter. Se tipifica en dichos artículos (i) la recepción de donaciones o aportaciones destinadas a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores con infracción de la LO 8/2007, sobre financiación de los partidos políticos; y (ii) la participación en estructuras u organizaciones cuya finalidad sea la financiación de partidos políticos, de federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores al margen de lo establecido en la ley.

Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológicas

Fiscalía General del Estado. Consejo Fiscal de 23 de enero de 2015

Antes del Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal, el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológicas (el «Anteproyecto»), aprobado el 5 de diciembre de 2014 por el Consejo de Ministros, han existido otros intentos recientes de llevar a cabo la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal («LECrím»). De forma más señalada, el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2011 y la Propuesta de Código Procesal Penal de 2013. En ambos casos, se proyectó una ambiciosa reforma de la legislación procesal penal española, pero ninguna de las dos iniciativas fructificó.

El Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto (el «Informe»), de 23 de enero de 2015, comienza precisamente echando en falta una completa renovación del ordenamiento penal, como pretendían las citadas propuestas de reforma. No obstante, el Informe apoya la necesidad de este Anteproyecto, puesto que:

- (i) trata de agilizar el proceso penal con medidas puntuales de fácil implementación;
- (ii) aborda la necesaria actualización de la LECrím en relación con la utilización de nuevas tecnologías para la investigación de delitos durante la fase de instrucción; y
- (iii) transpone la Directiva 2013/48/UE, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y la Directiva 2014/42/UE, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.

En ese sentido, el Informe se muestra favorable a gran parte de las reformas propuestas en el Anteproyecto. En especial, el Informe apoya la regulación exhaustiva de las medidas de investigación que suponen una injerencia en los derechos fundamentales del procesado (intervención de las comunicaciones, grabación con dispositivos de captación de voz, etc.). También apoya la nueva regulación sistemática y coherente de las garantías del imputado en el proceso penal, de acuerdo con la citada Directiva 2013/48/UE. Por último, el Informe aplaude la modificación del recurso de revisión para incluir entre sus causas la declaración de violación de derechos efectuada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Esta última previsión colma la laguna procesal existente para dar cumplimiento a las resoluciones del citado Tribunal Europeo de Derechos Humanos y recoge los criterios expresados por el Tribunal Supremo en la materia.

No obstante, el Informe subraya que algunos puntos del Anteproyecto deberían ser objeto de revisión. Se citan, a título de ejemplo, las propuestas de revisión más significativas.

En primer lugar, se critica el establecimiento de plazos máximos para la fase de instrucción (6 meses para causas de tramitación «sencilla» y 18 meses prorrogables por otros 18 para causas de tramitación «compleja»), así como las consecuencias asociadas al cumplimiento de dichos plazos (sobreseimiento de la causa si no se dicta resolución para la continuación del procedimiento). El Informe entiende que el sistema de plazos solo sería coherente si se reforma radicalmente el proceso penal (especialmente con la introducción del Fiscal Instructor, como pretendían las anteriores reformas). Además, el Informe entiende que los plazos fijados no son plazos realistas a la vista de los medios disponibles y critica la imposibilidad de prorrogar causas de tramitación «sencilla» cuando se den circunstancias excepcionales (como la identificación tardía del imputado).

En segundo lugar, el Informe critica la posibilidad de acordar la intervención de comunicaciones por parte de autoridades no judiciales en caso de urgencia, para ciertos delitos considerados de especial gravedad. El Informe entiende que dicha previsión «no se ajusta a la Constitución» puesto que no puede verse amparado por el artículo 18.3 CE.

Además, no comparte la regulación del nuevo procedimiento autónomo de comiso introducida por el Anteproyecto puesto que es contradictoria con la regulación del mismo procedimiento propuesta en el Proyecto de reforma del Código Penal actualmente en avanzada fase de tramitación.

Por último, el Anteproyecto alude al proceso especial por aceptación de decreto, que regula los supuestos en que el imputado acepta los hechos propuestos por el Ministerio Fiscal y resultantes de la instrucción. El Informe entiende que la introducción de este nuevo proceso por aceptación de decreto está «abocado a su absoluto fracaso» con la actual configuración del proceso penal, puesto que solo tiene sentido con la figura del Fiscal Instructor, por ahora inexistente. El Informe entiende además que las funciones del proceso por aceptación de decreto están ya suficientemente garantizadas con el actual régimen de conformidades.

En conclusión, el Informe apoya la necesidad del Anteproyecto y sus líneas generales, pero critica aspectos puntuales del mismo. Algunos de estos aspectos son esenciales para la configuración del proceso penal, como la introducción de límites temporales a la instrucción con importantes consecuencias procesales o la introducción de nuevos procesos especiales. Por ello, habrá que analizar con detenimiento la acogida del Informe por parte del legislador y las posibles modificaciones del Anteproyecto.

2 · JURISPRUDENCIA

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo califica como apropiación indebida —y no como administración desleal— la utilización de una tarjeta de empresa para gastos

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, n.º 905/2014, de 29 de diciembre de 2014

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo conoció del recurso de casación presentado contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 2.ª) que había condenado a dos de los recurrentes por, entre otros delitos, un delito continuado de apropiación indebida (art. 252 CP). En dicha sentencia se consideró probado que los recurrentes, como administrador solidario y como administrativa de determinadas empresas, utilizaron la tarjeta de empresa para realizar gastos estrictamente personales, como comidas de fin de semana, muebles, viajes y un sistema de aire acondicionado para su domicilio particular.

Los recurrentes invocaron, entre otros, los siguientes motivos en su recurso de casación:

(i) Violación del derecho a la presunción de inocencia por falta de valoración de la prueba de descargo e irracional valoración de la prueba. Según sostienen los recurrentes, la sentencia recurrida obvió que el accionista mayoritario había autorizado el uso de la tarjeta de empresa sin establecer límite alguno, de manera que el cargo de esos gastos personales constituía una suerte de pago «en B» al que estaban facultados los recurrentes.

(ii) Infracción de ley, por indebida aplicación del art. 252 CP, al estimar los recurrentes que los hechos no revestirían carácter de apropiación indebida, sino de administración desleal (art. 295 CP).

En cuanto a la primera cuestión, el alto Tribunal consideró que «el más elemental sentido común impone al titular de una tarjeta de empresa excluir su utilización para gastos personales, que no revistan la naturaleza de gastos de representación y que sean ajenos al ámbito de la empresa que la sufraga, sin necesidad alguna de limitación expresa de quien haya autorizado el uso de la tarjeta». Así, el TS consideró que la tarjeta de empresa debe utilizarse para gastos necesariamente asociados con el ámbito propio de la compañía que la sufraga, aun cuando no exista una limitación expresa en este sentido por quien autoriza su uso.

En relación con la segunda cuestión, la Sala se remitió a la jurisprudencia más reciente sobre la distinción entre el delito de apropiación indebida y el delito de administración desleal. Según esa línea jurisprudencial, las conductas constitutivas de administración desleal reflejan actos

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo resume las últimas tendencias jurisprudenciales relativas al análisis de los hechos subjetivos en segunda instancia

dispositivos de carácter abusivo de los bienes sociales, pero ejecutados sin incumplimiento definitivo de la obligación de entregar o devolver los bienes afectados (es decir, ejecutados sin implicar apropiación). De ahí la menor gravedad y menor pena asociada a estas conductas, frente a las constitutivas de apropiación indebida. En este caso, el alto Tribunal consideró que la «*vocación de apropiación permanente*» se apreciaba tanto por la naturaleza de los gastos personales pagados con la tarjeta de empresa como por la falta de gestión alguna para liquidar o devolver los fondos indebidamente utilizados.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal (Sección 1.ª), n.º 218/2014, de 13 de marzo de 2014

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo desestimó los recursos de casación del Ministerio Fiscal y de la acusación particular contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 4.ª) que había absuelto al acusado del delito de homicidio doloso en grado de tentativa, por no estimar concurrente dolo eventual.

Para la desestimación del recurso, el alto Tribunal desgranó las últimas tendencias jurisprudenciales en materia de rectificación de sentencias dictadas en primera instancia, cuando estas se fundamentan en una divergencia de criterios entre el juez *a quo* y el juez *ad quem* sobre el elemento subjetivo del injusto. Así, de acuerdo con el alto Tribunal:

- (i) Los elementos subjetivos del tipo son hechos, del mismo modo que lo son los elementos objetivos del tipo.
- (ii) Los hechos subjetivos quedan amparados por la presunción de inocencia, pese a que su acreditación en sede de juicio oral se fundamente en razonamientos esencialmente inferenciales.
- (iii) Por ello, la verificación de la falta de racionalidad del proceso inferencial del juez *a quo* respecto de la concurrencia del tipo subjetivo deberá conducir a la absolución del acusado por falta de prueba.
- (iv) La verificación de la falta de racionalidad del proceso inferencial del juez *a quo* sobre la no concurrencia del tipo subjetivo implicará la necesidad de valorar de nuevo la prueba practicada en plenario.
- (v) El órgano de apelación puede separarse de las inferencias plasmadas en sentencia por el órgano sentenciador, cuando los hechos base acreditados en esta no resulten alterados y la resolución de apelación se fundamente sobre ellos y sobre reglas de experiencia no dependientes de la inmediatez.
- (vi) La valoración de pruebas personales en segunda instancia únicamente resulta admisible tras su nueva práctica a presencia del juez *ad quem*.
- (vii) Es requisito imprescindible para una condena en segunda instancia, o para el empeoramiento de las condiciones impuestas en primera instancia basada en una nueva apreciación de los hechos, dar audiencia al acusado.

Con base en los anteriores razonamientos, el TS manifestó no poder rectificar la sentencia impuesta por el juez de instancia por vía del cauce casacional y sin practicar de nuevo la declaración del acusado y de la víctima, al no caber en dicho cauce la nueva valoración de pruebas personales y la audiencia al acusado.

PROPIEDAD INTELECTUAL, INDUSTRIAL Y COMPETENCIA DESLEAL*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

Reforma del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual

Ley 21/2014, de 4 de noviembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE de 5 de noviembre de 2014)

Se destinan 5 millones de euros al pago de la compensación equitativa por copia privada del ejercicio 2013, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado

Orden ECD/2166/2014, de 14 de noviembre, por la que se determina la cuantía de la compensación equitativa por copia privada correspondiente al ejercicio 2013, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado y su distribución entre las tres modalidades de reproducción referidas legalmente (BOE de 20 de noviembre de 2014)

La orden ECD/2166/2014 determina la compensación por copia privada correspondiente al ejercicio 2013 en 5 millones de euros, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

Los 5 millones de euros se distribuirán entre tres modalidades de reproducción mediante la aplicación de los siguientes porcentajes: (i) 28,98 % para libros y publicaciones asimiladas reglamentariamente a libros; (ii) 33,64 % para fonogramas; y (iii) 37,36 % para videogramas.

Se incorporan tres nuevos procedimientos de trámite *online* relacionados con la vulneración de derechos de propiedad intelectual y las tarifas de las entidades de gestión

Orden ECD/2428/2014, de 16 de diciembre, por la que se incluyen y modifican procedimientos administrativos en el Registro Electrónico de la Secretaría de Estado de Cultura (BOE de 24 de diciembre de 2014)

La Orden ECD/2428/2014 modifica el anexo de la Orden CUL/3410/2009 por la que se regula el Registro Electrónico del Ministerio de Cultura e incorpora tres nuevos procedimientos administrativos con trámite telemático, a saber: i) procedimiento sancionador por falta de retirada de contenidos vulneradores de derechos de propiedad intelectual en internet; ii) procedimiento de determinación de tarifas ante la sección primera de la Comisión de Propiedad Intelectual; y iii) procedimiento en la función de control de tarifas generales establecidas por entidades de gestión ante la sección primera de la Comisión de Propiedad Intelectual.

2 · JURISPRUDENCIA

[Unión Europea]

El hecho de publicar sin autorización un *link* a una obra protegida disponible libremente en un sitio web no es un acto de «comunicación pública» en tanto no se comunique a un nuevo público ni se divulgue empleando un medio técnico específico diferente al de la primera comunicación

Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 21 de octubre de 2014 (Asunto C348/13)

La sociedad BestWater International («BestWater») es titular exclusivo de los derechos de explotación de un determinado vídeo. Ese vídeo fue publicado en Youtube sin el consentimiento de BestWater y, desde allí, dos empresas competidoras lo compartieron en sus webs empleando la técnica de *framing* o transclusión, de tal manera que el vídeo daba la impresión de pertenecer a los contenidos de las webs de las demandadas. Las dos empresas fueron demandadas por BestWater.

* Esta sección ha sido coordinada por Agustín González. Para su elaboración ha contado con la colaboración de Álvaro Bourkaib, Nora Oyarzabal y María García, del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid).

En este marco, el tribunal alemán plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (el «TJUE»), en esencia, si el hecho de que la obra de un tercero puesta a disposición del público a través de un sitio web sea insertado en otro sitio web mediante unas condiciones como las del caso puede calificarse como «comunicación pública» en el sentido del artículo 3 apartado 1 de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, aunque la obra en cuestión no sea ni transmitida a un público nuevo ni comunicada empleando un medio técnico diferente al empleado en la comunicación original.

El TJUE responde negativamente. El mero hecho de que una obra protegida y libremente accesible en Internet se inserte en otra web a través de un enlace mediante la técnica de transclusión o *framing* no puede ser considerado como comunicación al público en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.

El TJUE recuerda que, como ya señaló en su sentencia de 13 de febrero de 2014 (Asunto C-466/12-Svensson), no existe acto de comunicación pública en tanto la obra no se comunique a un nuevo público ni se divulgue empleando un medio técnico específico diferente al de la primera comunicación.

Es lícita la estipulación de cláusulas contractuales cuyo objeto sean las condiciones de utilización de una base de datos, siempre y cuando la base de datos en cuestión no esté protegida por los derechos de autor ni por el derecho *sui generis*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 15 de enero de 2015 (Asunto C- C30/14)

Mediante esta resolución de 15 de enero de 2015, el TJUE da respuesta a una cuestión prejudicial planteada por un tribunal de los Países Bajos en el marco de un procedimiento que enfrenta a Ryanair Ltd. y PR Aviation BV acerca de la utilización por esta última de datos procedentes de la web de Ryanair para fines comerciales.

PR Aviation BV explota una web de «*screenscraper*» a través de la que ofrece servicios de búsqueda, comparación de precios y reserva de vuelos de compañías aéreas *lowcost*. Los servicios de PR Aviation incluyen los vuelos de la compañía Ryanair para lo que se sirve de los datos disponibles para cualquier usuario de internet en www.ryanair.com.

Cuando un usuario accede al sitio web de Ryanair y consulta datos sobre vuelos acepta, mediante el *click* en una casilla, unas condiciones generales en las que Ryanair prohíbe la utilización con fines comerciales del sitio web — y por tanto, del contenido que emplea PR Aviation— .

Ryanair Ltd. demandó a PR Aviation por haber infringido sus condiciones generales y además por haber infringido sus derechos exclusivos sobre la recopilación de datos de su página web.

En este marco, bajo la premisa de que la recopilación de datos de Ryanair constituye una base de datos en el sentido de la Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos, que, sin embargo, no está protegida por los derechos de autor ni por el derecho *sui generis*, el tribunal neerlandés plantea al TJUE, en esencia, si la Directiva 96/9 debe interpretarse en el sentido de que la libertad de utilizar esa base de datos no puede limitarse contractualmente.

El TJUE recuerda que del objeto y de la estructura de la Directiva 96/9 resulta que los derechos regulados en ella de carácter indisponible a favor de los usuarios legítimos de una base de datos no son aplicables a una base de datos que no esté protegida por los derechos de autor ni por el derecho *sui generis* en virtud de la propia Directiva, por lo que la Directiva 96/9 no se opone a la estipulación de cláusulas contractuales cuyo objeto sean las condiciones de utilización de esa base de datos, sin perjuicio del Derecho nacional aplicable.

El TJUE aclara que la Directiva 96/9 descansa en un equilibrio entre los derechos de la persona que crea una base de datos y los derechos de los usuarios legítimos de esta, a saber, los terceros autorizados por esa persona para utilizar dicha base de datos. En este contexto, la aplicación de los derechos que la Directiva atribuye a esos usuarios legítimos, y de esa manera limitan los derechos de la persona que ha creado la base de datos, solo es posible si existe una base de datos sobre la que su creador dispone de los derechos de autor o del derecho *sui generis*. En cambio, no cabe su aplicación si se trata de una base de datos cuyo creador no dispone, en virtud de la Directiva 96/9, de ninguno de los derechos antes mencionados.

El agotamiento del derecho de distribución no se aplica a una reproducción de una obra protegida que, tras haber sido comercializada en la UE con el consentimiento del titular del derecho de autor, ha sido objeto de una sustitución de su soporte

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 22 de enero de 2015 (Asunto C-419/13)

El TJUE resuelve una cuestión prejudicial que fue presentada en el marco de un litigio entre Art & Allposters International BV («Allposters») y Stichting Pictoright («Pictoright»), en relación con una eventual violación, por parte de Allposters, de los derechos de autor explotados por Pictoright, resultante de la transferencia de imágenes de obras protegidas de un póster de papel a un lienzo de pintor y de la venta de dichas imágenes en este nuevo soporte.

La sociedad Pictoright considera que, debido a las modificaciones sustanciales de las que han sido objeto los pósteres durante el proceso de transferencia sobre los lienzos de las reproducciones de las obras protegidas, esos lienzos son las adaptaciones de dichas obras, a las que no se aplica el derecho de distribución. Por ello, Pictoright demanda a Allposters con el fin de obtener el cese de toda violación de los derechos de autor.

En este contexto, el tribunal neerlandés plantea ante el TJUE si la regla de agotamiento del derecho de distribución prevista en el artículo 4, apartado 2 de la Directiva 2001/29 se aplica a una situación en la que una reproducción de una obra protegida, tras haber sido comercializada en la Unión con el consentimiento del titular del derecho de autor, ha sido objeto de una modificación de su soporte, como, por ejemplo, la transferencia sobre un lienzo de tal reproducción que aparecía en un póster de papel, y ahora se comercializa de nuevo con esa nueva forma.

El TJUE declara que el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2001/29 debe interpretarse en el sentido de que la regla de agotamiento del derecho de distribución no se aplica a una situación en la que una reproducción de una obra protegida, tras haber sido comercializada en la UE con el consentimiento del titular del derecho de autor, ha sido objeto de una sustitución de su soporte, como ocurre en el procedimiento que ha dado lugar a la cuestión prejudicial.

El órgano jurisdiccional de un Estado miembro es competente para conocer el daño causado en el territorio del Estado miembro al que pertenece derivado de la vulneración de los derechos de autor y de los derechos afines cometida en un sitio de Internet accesible desde su circunscripción territorial

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 22 de enero de 2015 (Asunto C-441/13)

Un tribunal austriaco plantea cuestión prejudicial en el marco de un procedimiento seguido a instancia de una fotógrafa profesional contra la sociedad EnergieAgentur por poner a disposición para consulta y descarga en su sitio de Internet unas fotografías tomadas por la fotógrafa sin su consentimiento. EnergieAgentur propone una excepción de incompetencia internacional y territorial del tribunal austriaco, afirmando que su sitio de Internet no está destinado a Austria y que la mera facultad de consultarlo desde ese Estado miembro no basta para atribuir la competencia a dicho órgano jurisdiccional.

En este marco, el tribunal austriaco plantea ante el TJUE mediante cuestión prejudicial si el artículo 5, punto 3, del Reglamento n.º 44/2001, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil debe interpretarse en el sentido de que, en caso de una supuesta vulneración de los derechos afines a los derechos de autor garantizados por el Estado miembro del órgano jurisdiccional ante el que se haya ejercitado la acción, este es competente para conocer de una acción de responsabilidad por la vulneración de esos derechos cometida al ponerse en línea fotografías protegidas en un sitio de Internet accesible desde su circunscripción territorial.

El TJUE responde afirmativamente, si bien matiza que el órgano jurisdiccional solo será competente para conocer del daño causado en el territorio del Estado miembro al que pertenece.

[España]

Promusicae no puede tratar las direcciones IP de usuarios de redes P2P sin su consentimiento

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª, de 3 de octubre de 2014

El alto tribunal desestima la pretensión de la asociación Productores de Música de España (Promusicae) de recabar los datos de los usuarios de redes *peer to peer* (P2P) — a través de las cuales se comparten archivos musicales— sin el consentimiento de los afectados, con la finalidad de defender los derechos de propiedad intelectual de los productores y editores de fonogramas y vídeos musicales.

Promusicae reclamaba, entre otros datos, poder tratar las direcciones IP (Internal Protocols) sin informar a los afectados, al considerar que con ese dato era incapaz de llegar a conocer la identidad del usuario.

Sin embargo, el Tribunal Supremo considera que las direcciones IP son datos personales, ya que contienen información concerniente a personas físicas identificadas o identificables. Añade el alto tribunal que no puede equipararse el conocimiento por el titular de que su dirección IP es visible en las redes P2P, con su consentimiento para su tratamiento automatizado junto con otros datos de su tráfico.

La sentencia también rechaza el argumento de Promusicae de que para poder concretar las conductas ilícitas de los usuarios de redes P2P necesita tratar las direcciones IP. Así, el Tribunal Supremo afirma que Promusicae no ha justificado de forma suficiente esa necesidad por inexistencia de medidas protectoras alternativas en el ordenamiento jurídico que fuesen más respetuosas con el derecho a la protección de los datos personales.

De esta manera, el Tribunal Supremo ratifica la sentencia dictada por la Audiencia Nacional el 1 de septiembre de 2011, y resuelve que Promusicae no está exenta de la obligación de informar a los usuarios de redes P2P sobre el tratamiento de sus datos que establece la Ley Orgánica de Protección de Datos.

Condena a la Universitat Autònoma de Barcelona por reproducir y poner a disposición de sus alumnos a través de su campus virtual» obras literarias sin autorización de la entidad de gestión CEDRO

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sala de lo Civil, Sección 15.ª, de 29 de octubre de 2014

La entidad de gestión Centro Español de Derechos Reprográficos («CEDRO») formuló demanda frente a la Universitat Autònoma de Barcelona («UAB») por la reproducción por parte de la UAB y puesta a disposición de sus alumnos a través de un campus virtual de partes o la totalidad de libros, manuales universitarios y otras publicaciones sin autorización de la actora. La entidad de gestión esgrimía que la demandada habría infringido el derecho de reproducción previsto en el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante «TRLPI») y el derecho de comunicación pública en su modalidad de puesta a disposición (artículo 20.2.i TRLPI), que son derechos de exclusiva de los autores de cuya gestión se encarga CEDRO.

La sentencia del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Barcelona estimó parcialmente la demanda, resolviendo que la UAB estaba obligada a solicitar a CEDRO la pertinente autorización o licencia para la utilización digital que estaba llevando a cabo de las obras protegidas del repertorio CEDRO. Hasta que no la obtuviese, la UAB debía cesar en su utilización. Asimismo, condenó a la UAB al pago de una indemnización en concepto de daños y perjuicios.

Contra esta resolución interpuso recurso de apelación la UAB. Por su parte, CEDRO presentó escrito de oposición al recurso e impugnó la sentencia. Uno de los primeros motivos argüidos por la UAB fue la falta de legitimación activa de CEDRO, ya que la reclamación afecta a obras que no forman parte de su repertorio (e. g.: manuales universitarios a disposición de los alumnos cuya autoría es de profesores de la UAB u obras de libre acceso). La Audiencia no acoge la pretensión al entender que el Tribunal Supremo acepta la legitimación de las entidades de gestión aun sin acreditar los títulos por los que se les encomienda la gestión de los concretos derechos de propiedad intelectual.

El siguiente motivo de apelación de la UAB tiene por objeto su falta de legitimación pasiva, puesto que son los profesores quienes llevan a cabo los actos objeto de reclamación, sin conocimiento ni consentimiento de la UAB, que, además, cuenta con un código de uso del campus virtual en el que se advierte a los profesores de su responsabilidad sobre el material docente que ponen a disposición de los alumnos. La pretensión es desestimada y la Audiencia concluye que la UAB debe responder directamente sobre su campus virtual, ya que es una herramienta de la propia universidad para que sus profesores, de los que se vale para desarrollar su actividad docente, la ejecuten.

En relación con lo anterior, la UAB trata de argumentar su papel de mero intermediario de la sociedad de la información a los efectos de beneficiarse de la exención de responsabilidad prevista en el artículo 16 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico («LSSI»). En este caso, la Audiencia sostiene la desesti-

mación del motivo en el propio artículo 16 de la LSSI, cuyo segundo apartado establece que la exención no opera en el supuesto de que el destinatario del servicio actúe bajo la dependencia del prestador responsable.

En consecuencia, la Audiencia Provincial desestima íntegramente el recurso formulado por la UAB contra la sentencia ya condenatoria en primera instancia y acoge parcialmente la petición de CEDRO de aumentar la cuantía de la indemnización.

El Tribunal Supremo confirma la sanción impuesta por la CNC a AIE por exigir unas tarifas por la comunicación pública de grabaciones audiovisuales abusivas

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª, de 24 de noviembre de 2014

El Tribunal Supremo confirma en lo sustancial la resolución de la Comisión Nacional de Competencia («CNC») de 23 de julio de 2009 que condenó a la entidad de gestión de los artistas intérpretes o ejecutantes musicales («AIE») al pago de una sanción de 770.000 euros por haber exigido al operador audiovisual «Gestevisión Telecinco» unas tarifas por el derecho de remuneración por la comunicación pública de grabaciones audiovisuales inequitativas y abusivas.

PROTECCIÓN DE DATOS*

1 · LEGISLACIÓN

[Unión Europea]

Estándares de seguridad para proveedores de servicios en la nube

Norma ISO/IEC 27018/2014 - Guía de buenas prácticas para la protección de datos personales para proveedores de servicios en la nube

La Organización Internacional para la Estandarización (ISO), junto con la Comisión Electrotécnica Internacional (IEC), ha aprobado recientemente una nueva guía o estándar de adopción voluntaria para el tratamiento de datos personales en el área de los servicios en la nube.

La adopción de este nuevo estándar facilita el cumplimiento de las obligaciones que, en los casos en los que actúen como encargados de tratamiento, deberán cumplir los proveedores de servicios en la nube conforme a Derecho europeo y español. Esta norma, basada en estándares previos (como las Normas ISO 27001 y 27002), no solo incluye principios generales de seguridad de la información, sino también proporciona a los proveedores de servicios en la nube una guía para proteger su información y la de sus clientes.

Entre sus disposiciones, cabe destacar las siguientes con respecto a las obligaciones propias de los encargados de tratamiento — bajo la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal («LOPD») y su reglamento de desarrollo—:

- (i) Los datos personales deben ser tratados únicamente de acuerdo con las instrucciones del cliente del servicio en la nube.
- (ii) Los datos personales únicamente pueden ser tratados para fines de *marketing* o publicidad con el consentimiento expreso del cliente, sin que pueda condicionarse el servicio a la prestación de dicho consentimiento.
- (iii) El proveedor de servicios en la nube debe asistir a sus clientes en la gestión de las solicitudes que estos reciban para el acceso, rectificación o cancelación (los derechos ARCO) de datos personales de terceros.

* Esta sección ha sido elaborada por Cecilia Álvarez, Santiago de Ampuero, Álvaro Bourkaib Fernández de Córdoba, María Goreti Rebêlo, Joana Mota, Miguel Stokes y Helder Frias, del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

(iv) El proveedor de servicios en la nube debe comunicar a sus clientes los nombres de sus subencargados de tratamiento y los lugares en los que eventualmente los datos personales puedan ser tratados (bien por sí mismo, bien por cualquiera de sus subencargados).

(v) Debe implementarse una política para la devolución, transmisión o disposición de datos personales, por ejemplo, cuando concluye el servicio.

(vi) Los servicios serán sometidos a auditorías de seguridad de forma periódica (o cuando tenga lugar algún cambio significativo a este respecto).

(vii) Deberán suscribirse acuerdos de confidencialidad con el personal que pueda acceder a datos personales y se les deberá proporcionar formación adecuada.

(viii) Con carácter general, el proveedor de servicios en la nube que actúe como encargado de tratamiento deberá consultar a su cliente antes de la realización de una comunicación de datos, salvo que dicha consulta esté prohibida por ley.

[Portugal]

Dados Pessoais. Utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral

Deliberação da Comissão Nacional de Proteção de Dados de 28 de outubro de 2014

A Comissão Nacional de Proteção de Dados («CNPD») aprovou, em sessão plenária de 28 de outubro de 2014, a Deliberação n.º 7680/2014 («Deliberação») sobre os princípios e as condições gerais aplicáveis aos tratamentos de dados pessoais decorrentes da utilização de tecnologias de geolocalização no contexto laboral. O texto da Deliberação só foi, no entanto, disponibilizado no passado dia 17 de novembro de 2014.

Em concreto, a CNPD analisa as implicações para a proteção de dados e a privacidade dos trabalhadores dos dispositivos de geolocalização nos veículos automóveis (GPS), por um lado, e nos dispositivos móveis inteligentes por outro (GSM, Wi-fi), no âmbito da relação laboral.

No que se refere às condições de legitimidade para a utilização destes dispositivos de geolocalização, importa sublinhar que a CNPD considera que estando em causa dados sensíveis respeitantes à vida privada dos trabalhadores, o seu tratamento só pode ocorrer mediante disposição legal. Assim, a CNPD entende que a geolocalização integra o conceito de meio de vigilância à distância, sendo que as disposições conjugadas dos artigos 20.º, n.º 2 do CT e 7.º, n.º 2 da Lei da Proteção de Dados Pessoais («LDPD») constituem assim a previsão legal necessária e indispensável para sustentar a legitimidade destes tratamentos de dados.

No que diz respeito às finalidades do tratamento, desde logo a CNPD esclarece que o tratamento destes dados não pode ser utilizado para controlar direta ou indiretamente o desempenho da atividade do trabalhador (artigo 20.º, n.º 1 CT). Assim, no que se refere aos veículos automóveis, e conforme a justificabilidade da existência de meios de vigilância à distância, admite-se o tratamento destes dados apenas no contexto de gestão de frotas em serviço externo, nas situações de assistência técnica externa ou ao domicílio, distribuição de bens, transporte de passageiros, transporte de mercadorias e segurança privada.

Por outro lado, a CNPD admite ainda o tratamento de dados relativos à geolocalização para efeitos de proteção de bens, nos casos de transporte de materiais perigosos ou de valor elevado (valor mínimo de € 10.000,00). Se do tratamento destes dados resultarem indícios da prática de crime, pode essa informação ser utilizada para sustentação da participação criminal respetiva. Admite-se ainda que a entidade empregadora possa também utilizar esta informação no âmbito de processo disciplinar quando aqueles factos forem, per se, violadores dos deveres do trabalhador.

Contrariamente, a CNPD não admite que o empregador monitorize a geolocalização de telemóveis e equipamentos portáteis, não podendo aceder a essa informação, quando disponível nas operadoras, nem instalar aplicações nos dispositivos móveis que ativem os sensores de GPS.

No que diz respeito ao responsável pelo tratamento dos dados (artigo 3.º, alínea d) LPDP), destacam-se as situações em que os veículos automóveis equipados com GPS são locados a uma outra empresa, que não a entidade empregadora. Quando os dados de geolocalização sejam recebidos

pela empresa locadora, importará determinar o seu papel: se de responsável pelo tratamento de dados – estando-lhe vedado qualquer tipo de controlo das movimentações do veículo, admissível apenas em caso de furto; se de entidade subcontratada da locatária para prestação do serviço de registo do GPS, devendo nesse caso observar-se o disposto no artigo 14.º da LPDP.

Esta Deliberação estabelece ainda quais as categorias de dados pessoais que podem ser objeto de tratamento e em que moldes, de forma a respeitar os preceitos aplicáveis. Assim, admite-se o tratamento de dados de geolocalização da viatura, de dados de identificação do (s) trabalhador (es), sua categoria/função e dados relativos à identificação do veículo. Estas categorias de dados são o acervo comum de dados pessoais para todas as finalidades permitidas, podendo sofrer algum aditamento por motivos de exigência específica do fim em causa, competindo à entidade empregadora demonstrar a pertinência do tratamento desses dados junto da CNPD. Na maioria dos casos, admite-se que os dados sejam conservados por um período máximo de 1 (uma) semana, a fim de serem sujeitos a um processo de anonimização ou de forma a permitir conferir posteriormente a integridade da mercadoria. Nos casos em que se instaure procedimento criminal, admite-se a sua manutenção enquanto este durar.

Quanto às condições de processamento da informação, importa apenas sublinhar que nos casos em que o mesmo ocorra internamente, o tratamento destes dados não deverá ser atribuído ao departamento de recursos humanos, sob pena de permitir o controlo do desempenho da atividade do trabalhador.

Neste contexto, a CNPD é ainda da opinião que não existe base legal ou outro fundamento para proceder a interconexões de dados, nem tão pouco para proceder a comunicações de dados a terceiros.

O responsável pelo tratamento está obrigado a dar conhecimento aos trabalhadores da existência de dispositivos de geolocalização nos equipamentos que lhes disponibiliza para o exercício da atividade profissional e/ou para uso pessoal. No mesmo sentido, as condições de utilização dos equipamentos devem estar estabelecidas por escrito, seja por via contratual, acordo mútuo ou regulamento interno. O responsável pelo tratamento de dados deverá manter à disposição da CNPD, e dos trabalhadores e seus representantes, uma descrição pormenorizada das tecnologias de geolocalização utilizadas pela entidade empregadora, com explicação clara e objetiva do seu funcionamento e dos procedimentos concretos adotados em cumprimento da presente Deliberação.

No que concerne aos direitos dos trabalhadores enquanto titulares de dados, reconduzem-se aos direitos de acesso aos dados, retificação, apagamento ou bloqueio, nos termos do artigo 11.º da LPDP.

Tratando-se de dados sensíveis, haverá que observar o disposto no artigo 15.º da LPDP.

Relativamente à geolocalização fora da atividade profissional, considera a CNPD que não pode haver monitorização da viatura quando esta estiver a ser utilizada pelo trabalhador para fins privados. Acresce ainda que o trabalhador deve poder controlar o processamento dos seus dados pessoais, ativando e desativando o modo privado ou profissional.

Finalmente, e no que se reporta aos procedimentos a adotar pelas entidades empregadoras, refere-se que a instalação de dispositivos de geolocalização deve ser sempre precedido de consulta e informação transparente aos trabalhadores sobre os fins e os meios utilizados. Para além disso, as entidades empregadoras, enquanto responsáveis pelo tratamento de dados pessoais, devem proceder à notificação à CNPD, com vista à obtenção da competente autorização, através do formulário específico para estes efeitos disponibilizado no sítio da CNPD. De acordo com o artigo 21.º, n.º 4 do CT, o pedido de autorização à CNPD deve ser acompanhado de parecer da comissão de trabalhadores ou, não tendo este sido emitido no prazo de dez dias após a consulta, de comprovativo do pedido de parecer.

Refira-se, por último, que embora as Deliberações da CNPD não sejam vinculativas, e na medida em que a CNPD é a autoridade responsável em Portugal pela concessão de autorizações para operações de tratamento de dados pessoais, as mesmas acabam por ter força obrigatória em matéria de privacidade e proteção de dados.

2 · JURISPRUDENCIA

[Unión Europea]

Videovigilancia: tratamiento efectuado exclusivamente en el ámbito doméstico o personal

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea («TJUE»), de 11 de diciembre de 2014

El TJUE resolvió una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo Administrativo de la República Checa, que conocía de un proceso iniciado entre un particular y la autoridad checa de protección de datos.

El Tribunal Supremo Administrativo checo preguntó al TJUE si «*la utilización de un sistema de cámara de vídeo instalado en una vivienda familiar con el fin de proteger los bienes, la salud y la vida de los propietarios de la vivienda*», puede calificarse de tratamiento de datos personales «*efectuado por una persona física en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas*», aun cuando la cámara enfoque a la vía pública (en el supuesto de hecho, la vivienda en la que se instaló la cámara de vigilancia había sufrido varios robos en los últimos años).

El TJUE entendió que, sin perjuicio de los intereses legítimos del responsable del tratamiento (*i. e.*, el particular), en la medida en que la videovigilancia se extienda a parte del espacio público, se abarca una zona ajena a la esfera privada del responsable, por lo que no puede incluirse en la excepción relativa al tratamiento de datos efectuado en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas a efectos de aplicación de la Directiva 95/46/CE, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

[España]

Criterios para la aplicación del derecho al olvido

Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 29 de diciembre de 2014

Tras la publicación de la decisión del TJUE con respecto a las cuestiones prejudiciales planteadas en relación con el *caso de Google Spain*, de 13 de mayo de 2014, la Audiencia Nacional («AN») ha resuelto recientemente sobre dieciocho recursos planteados por dicha entidad contra resoluciones de la Agencia Española de Protección de Datos («AEPD»).

Entre las mencionadas resoluciones, la presente sentencia es de las primeras publicadas y prevé principios y criterios básicos de aplicación del conocido como «derecho al olvido». En catorce de los dieciocho casos se han desestimado los recursos presentados por el conocido motor de búsqueda, reconociendo a los particulares su derecho al olvido.

En línea con lo previsto en la sentencia del TJUE a este respecto, cabe mencionar los siguientes criterios aplicados por la AN:

- (i) la actividad de los motores de búsqueda conlleva un tratamiento de datos personales;
- (ii) en lo que concierne al ámbito territorial de la normativa europea de protección de datos, resulta de aplicación cuando el gestor de un motor de búsqueda crea en un Estado miembro una sucursal o filial destinada a garantizar la promoción y venta de espacios publicitarios en el buscador dirigidos a los residentes en dicho Estado miembro;
- (iii) no concurre la excepción de falta de legitimación pasiva esgrimida por la filial española del buscador, al resultar su actividad indispensable para el funcionamiento del motor de búsqueda, garantizando su viabilidad y subsistencia, formando una unidad de negocio con su matriz no europea; y
- (iv) en cada caso debe efectuarse una ponderación de los derechos y libertades implicados, es decir, el derecho a la protección de datos y el derecho a la libertad de expresión e información, sin que haya una prevalencia absoluta del derecho a la protección de datos.

La AN concluye que «(...) *quien ejercita el derecho de oposición ha de indicar ante el responsable del tratamiento, o ante la Agencia Española de Protección de Datos, que la búsqueda se ha realizado a partir de su nombre como persona física, indicar los resultados o enlaces obtenidos a través del buscador así como el contenido de la información que le afecta y que constituye un tratamien-*

to de sus datos personales a la que se accede a través de dichos enlaces, para que de ese modo tanto el responsable del tratamiento como la propia Agencia cuente con los elementos necesarios para llevar a cabo el juicio de ponderación (...)».

La AN estimó los otros cuatro recursos planteados por el motor de búsqueda sobre la base de que (i) los datos suministrados por los interesados resultaron insuficientes o (ii) porque no se especificaron las páginas webs ni el contenido y características de la información controvertida o, de especificarse los enlaces, no se identificó el contenido que afectaría al interesado.

La dirección IP como dato de carácter personal

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 3 de octubre de 2014

En un caso en el que la APEP no había otorgado a la parte recurrente (Promusicae) la exención del deber de información a los usuarios de redes *peer to peer* («P2P») sobre el tratamiento de sus datos, entre los que se encontraba su dirección IP, para poder proteger los derechos de propiedad intelectual de productores y editores a los que representaba, el TS confirma los siguientes criterios mantenidos por la AEPD y la Audiencia Nacional:

- la dirección IP es un dato personal;
- no considera acreditado que fuera imposible informar a los afectados;
- no considera que el conocimiento por un usuario de red P2P de que su dirección IP es visible y pueda ser conocida sea equivalente a que consiente inequívocamente a su tratamiento por terceros;
- las normas de propiedad intelectual no habilitan expresamente el tratamiento de la dirección IP; y
- no se considera que la protección de los derechos de propiedad intelectual por Promusicae (no siendo esta una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual) tenga el peso suficiente para justificar un interés legítimo prevalente sobre la protección de los datos personales, no habiendo justificado Promusicae la estricta necesidad de contar con las direcciones IP para defender sus derechos.

El empleado puede grabar a su jefe mientras es sancionado o despedido

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 20 de noviembre de 2014

Un empleado, que graba con el teléfono móvil una conversación con su empleador en la que el empleador le entrega una carta de despido y le invita a que deje la empresa, es demandando por el empleador por constituir dicho comportamiento una intromisión ilegítima en contra de sus derechos fundamentales a la intimidad personal y al secreto de las comunicaciones.

El TS considera como hechos relevantes que la grabación se realizase en la vía pública (la entrada de la empresa) y que la conversación se produjera entre el empleador y el empleado, sin que la conversación grabada contuviese referencias a la vida personal o familiar, ni profesional, ni haya sido difundida como prueba ni siquiera en un procedimiento laboral previo.

De esta forma, al contener la grabación una conversación entre los dos y dado el contenido de la misma conversación, no puede considerarse que afecte a un ámbito propio y reservado de la persona que actuaba como un representante de la empresa durante la conversación ni tampoco al derecho al secreto de las comunicaciones.

3 · DECISIONES DE AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS

[Unión Europea]

El Grupo de Trabajo del Artículo 29 emite una guía relativa a la aplicación del derecho al olvido o desindexación

Guía sobre la aplicación de la sentencia del TJUE sobre «Google Spain e Inc., v. la Agencia Española de Protección de Datos y Mario Costeja González», de 26 de noviembre de 2014

EL Grupo de Trabajo del Artículo 29 ha publicado una guía con criterios para la implantación de la sentencia del TJUE relativa al caso de Google Spain e Inc., que resume las principales conclusiones alcanzadas en dicha sentencia y plantea en formato cuestionario distintas cuestiones relativas al ejercicio del derecho al olvido, junto con sus respectivas respuestas, bajo los criterios de la sentencia del TJUE.

Las principales conclusiones que alcanza el Grupo de Trabajo del Artículo 29 son las siguientes:

- (i) Los motores de búsqueda son responsables del tratamiento con independencia de los anunciantes de otras páginas webs. De esta forma, los sujetos de datos no tendrán la obligación de contactar directamente con las páginas webs que originalmente contengan sus datos, sino que podrán dirigirse directamente al motor de búsqueda responsable del tratamiento. Cualquier persona puede ejercitar este derecho.
- (ii) Destaca la importancia de la ponderación, caso por caso, entre el derecho fundamental de protección de datos y los intereses económicos del motor de búsqueda y el derecho de los usuarios a la información.
- (iii) La desindexación no deberá llevarse a cabo cuando haya un interés público que sea superior a la protección del derecho fundamental de protección de datos de los usuarios. A su vez, no implica la eliminación de los datos de su lugar de origen. Este proceso afecta también a los nombres de dominio no europeos (como los «.com»).
- (iv) No se impone la obligación a los buscadores de indicar que se ha llevado a cabo la desindexación de datos de un individuo y, en su caso, esta no se puede realizar de tal forma que se identifiquen los datos concretos sobre los que se ha solicitado la desindexación. Tampoco tienen la obligación de informar a los responsables originales de los datos sobre este proceso.

[España]

Sanción a entidad irlandesa por infracción de la LOPD

Resolución sancionadora de la Agencia Española de Protección de Datos, de 18 de noviembre de 2014

Una entidad irlandesa adquiere en España una cartera de créditos de una entidad financiera española. La entidad irlandesa contrata un encargado de tratamiento en España para la recuperación de la deuda adquirida.

La AEPD considera que, en relación con el encargado de tratamiento, la entidad irlandesa tiene un establecimiento en España. Le aplica por ello la ley española y sanciona a la entidad irlandesa al no haber adoptado las cautelas de la ley española para la comunicación de deudas a los ficheros de morosos.

La AEPD entiende que la entidad irlandesa realiza un tratamiento en el marco de un establecimiento en España sobre la base de los siguientes criterios:

- (i) El negocio jurídico se ha llevado a cabo en España, al elevarse a público y ratificarse el contrato de compraventa de créditos en Madrid. Además, el compareciente en nombre de la entidad irlandesa designó, en la formalización del contrato, «a estos efectos», un domicilio en Madrid.
- (ii) La entidad irlandesa informa de sus deudas a ficheros de morosos españoles, para lo que designa un contacto en España.
- (iii) La entidad irlandesa utiliza el espacio físico de su encargado de tratamiento, en Barcelona, donde la entidad recibió la notificación de acuerdo de inicio del procedimiento sancionador y donde se llevó a cabo una inspección a la que atendió el representante de esta entidad irlandesa. Además, la actividad de la entidad irlandesa se realiza de forma regular en el local de Barcelona, sin que sea necesario que la actividad se realice de forma ininterrumpida.

Error en la implantación de medidas de seguridad que deriva en la publicación de datos personales en la red

Resolución sancionadora de la Agencia Española de Protección de Datos, de 30 de octubre de 2014

Un colegio profesional publica datos personales de sus miembros en su «Bolsa de Empleo», que debía ser una zona restringida accesible a las empresas en función del nivel de privacidad elegido por el miembro titular de los datos. Las medidas de seguridad de control de acceso y a la identificación y autenticación fueron insuficientes y cualquiera podía acceder a los datos de la Bolsa de Empleo a través de motores de búsqueda. La AEPD sancionó por ello al colegio profesional por la violación del principio de seguridad de los datos. Aunque la infracción es grave, la sanción final se redujo a 6.000 euros como consecuencia de la ausencia de intencionalidad, la ausencia de beneficios, la no constancia de perjuicios a los afectados distintos al acceso a sus datos personales que

conlleva el fallo de seguridad, la diligencia mostrada para regularizar la incidencia y el tiempo de respuesta, el volumen de datos accedidos, que no conste que los hechos denunciados se hubiesen producido por una ausencia total de medidas de seguridad, la ausencia de reincidencia en infracciones de la misma naturaleza y el volumen de negocio del colegio profesional.

Multa de 6.000 euros por enviar por error una carta a un menor de 2 años *Resolución sancionadora de la Agencia Española de Protección de Datos, de 10 de octubre de 2014*

La entidad financiera solicitó a un menor de 2 años, a través del envío de una carta, su DNI, tratando los datos personales del menor sin solicitar el consentimiento por parte de los padres del menor, y sin adoptar las medidas necesarias, ni la diligencia mínima debida, en el tratamiento de los datos. La infracción es de carácter grave, si bien la cuantía de la sanción se redujo como consecuencia de los criterios de ponderación y de reducción de penas previstos en la normativa de protección de datos.

Sanción de 40.000 euros a una operadora de telecomunicaciones en un supuesto de suplantación de identidad en contratación electrónica *Resolución sancionadora de la Agencia Española de Protección de Datos, de 27 de noviembre de 2014*

Una operadora, cuyo proceso de contratación electrónica se perfecciona a través de la exigencia de una documentación básica que se solicita al formalizar el alta de un cliente (*i. e.*, la firma del contrato, fotocopia del DNI y del recibo o domiciliación bancaria), es sancionada al carecer de dicha documentación y, en consecuencia, al carecer de elementos probatorios de la debida obtención del consentimiento del demandante.

La AEPD aclara que el catálogo de excepciones al principio del consentimiento recogido en la LOPD es un catálogo cerrado, sin que la alegada «*confianza en la legitimidad de los datos personales*» sea una causa válida de excepción.

A su vez, la AEPD razona cómo, si bien ni la normativa civil o mercantil, ni la propia de los consumidores y usuarios, prevén que sea condición necesaria para la contratación la solicitud de una copia del DNI o pasaporte, ello no puede interpretarse en el sentido de que no haya que poner medidas de prevención mínimas como su solicitud. Es decir, «*no es obligatoria la copia del DNI o pasaporte para contratar un servicio, pero a efectos del ámbito de la protección de datos en que nos hallamos, deben adoptarse las medidas de prevención adecuadas para verificar la identidad de una persona cuyos datos personales van a ser objeto de tratamiento, medidas que pueden plasmarse, a título de ejemplo, en la repetida copia del DNI (...)*».

4 · VARIOS

[España]

La AEPD publica la memoria anual de 2013 *Memoria anual de 2013, publicada el 13 de octubre de 2014*

La AEPD publicó la memoria anual de 2013, en la que se describen las actividades realizadas por la AEPD al igual que plantea los nuevos retos a los que se enfrenta la propia AEPD y la sociedad en general.

Destacan las siguientes cifras:

- El número de denuncias y reclamaciones presentadas ante la AEPD es de 10.604.
- Las sanciones han alcanzado los 22 millones de euros, habiendo aumentado un 6% (con un mayor número de sanciones y un menor número de apercibimientos).
- Los sectores más afectados por las actuaciones de investigación y de sanción han sido las telecomunicaciones, las entidades financieras y la videovigilancia.
- Con respecto al derecho de cancelación y oposición como materialización del derecho al olvido, el número de reclamaciones recibidas a este respecto es de 184, de entre las cuales el mayor número se concentra en los prestadores de servicios de búsqueda en Internet.

SALUD Y ALIMENTACIÓN*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Registro General de Operadores Ecológicos y Mesa de Coordinación de la Producción Ecológica

Real Decreto 833/2014, de 3 de octubre, por el que se establece y regula el Registro General de Operadores Ecológicos y se crea la Mesa de coordinación de la producción ecológica (BOE de 17 de octubre de 2014)

Este Real Decreto crea una base de datos informatizada de carácter nacional denominada Registro General de Operadores Ecológicos (REGOE), en la que se incorporarán los datos almacenados en los registros o sistemas de información de las comunidades autónomas con el objetivo de recoger e intercambiar datos comunes. La base de datos se estructurará en cinco niveles: (i) datos de identificación del operador y sus representantes; (ii) datos de ubicación de las actividades ecológicas; (iii) tipo de actividad ecológica; (iv) estado; y (v) tipo de operador.

La base de datos se integrará en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y será accesible desde su página web. De este modo se pretende establecer un centro de registro homogéneo y versátil para la cumplimentación de los informes y estadísticas nacionales que deben remitirse a la Comisión Europea de acuerdo a la normativa comunitaria. Asimismo, el REGOE persigue facilitar las funciones de gestión y control por parte de las autoridades competentes en las comunidades autónomas, para ofrecer una mayor seguridad en las transacciones comerciales.

Por otra parte, la norma deroga el Real Decreto 1852/1993, de 22 de octubre, por el que se creó la Comisión Reguladora de Agricultura Ecológica. Las labores de coordinación con las comunidades autónomas que desarrollaba aquel órgano se atribuyen a la Mesa de coordinación de la producción ecológica, constituida en este Real Decreto como órgano colegiado adscrito a la Dirección General de la Industria Alimentaria. Asimismo, se encarga a esa Dirección General la convocatoria regular de un foro de participación sectorial para el tratamiento de temas de interés general dentro de su ámbito de competencia.

Productos fitosanitarios

Real Decreto 971/2014, de 21 de noviembre, por el que se regula el procedimiento de evaluación de productos fitosanitarios (BOE de 3 de diciembre de 2014)

Este Real Decreto tiene por objeto regular el procedimiento administrativo de autorización de los productos fitosanitarios y de sus sustancias activas, dentro del marco normativo de la Unión Europea y nacional. Con su aprobación se pretende mejorar la coordinación entre los distintos entes administrativos que participan en el proceso de autorización de los productos fitosanitarios. En particular, se regulan, entre otros, los procedimientos administrativos previstos en la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal para la aprobación de sustancias activas y sus renovaciones o revisiones, aprobación de sustancias sinergistas y protectores, solicitudes de productos fitosanitarios y coadyuvantes, establecimiento de límites máximos de residuos de plaguicidas y tratamiento de las propuestas elaboradas por otros Estados miembros.

Asimismo, se regula el procedimiento de autorización de organismos independientes que lleven a cabo los trabajos de evaluación científico-técnica de las solicitudes de autorización presentadas.

Por último, la norma crea la Comisión de Evaluación de Productos Fitosanitarios, cuyas funciones serán: (i) asesorar a las autoridades competentes en materia de productos fitosanitarios y sus sustancias activas; (ii) informar sobre las solicitudes de autorización o aprobación de produc-

* Esta sección ha sido redactada por Beatriz Cocina, José Solís y María Victoria Moreno, María Goreti Rebêlo, Joana Mota, Miguel Stokes y Helder Frias, del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

tos fitosanitarios o sustancias activas; (iii) realizar los informes que le soliciten las autoridades competentes; y (iv) informar sobre las solicitudes de autorización para llevar a cabo experiencias, estudios o ensayos, que impliquen el vertido al medio ambiente de productos fitosanitarios que no dispongan de autorización de comercialización.

Actualización de cuantías y límites máximos de aportación mensual en la prestación farmacéutica ambulatoria

Resolución de 15 de diciembre de 2014, de la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, por la que se procede a la actualización de la cuantía máxima correspondiente a los medicamentos pertenecientes a los grupos ATC de aportación reducida, y se actualizan los límites máximos de aportación mensual para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria (BOE de 23 de diciembre de 2014)

Esta Resolución fija, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, y la Ley 17/2012, de 27 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, la aportación máxima de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria por los medicamentos de aportación reducida.

Con efectos a partir del 1 de enero de 2015, esta resolución fija en 4,24 euros la aportación máxima para los medicamentos pertenecientes a los grupos ATC de aportación reducida. Esta cuantía máxima se aplicará asimismo a los productos sanitarios incluidos en la prestación farmacéutica pertenecientes a los grupos de aportación reducida y a la aportación por los enfermos de SIDA para los medicamentos financiados por el Sistema Nacional de Salud dispensados a través de receta oficial.

La resolución actualiza también los límites máximos de aportación mensual para pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios según la renta consignada en la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de manera que:

- (i) Las personas con rentas inferiores a 18.000 euros tienen un límite máximo de aportación mensual de 8,23 euros.
- (ii) Las personas con rentas iguales o superiores a 18.000 euros e inferiores a 100.000 tienen un límite máximo de aportación mensual de 18,52 euros.
- (iii) Para las restantes, el límite máximo de aportación mensual será de 61,75 euros.

Real Farmacopea Española

Orden SSI/23/2015, de 15 de enero, por la que se aprueba la quinta edición de la Real Farmacopea Española y la segunda edición del Formulario Nacional (BOE de 21 de enero de 2015)

Esta Orden aprueba la quinta edición de la Real Farmacopea Española, derogando en su totalidad la cuarta edición vigente hasta la actualidad. Recoge en un único texto la séptima edición de la Farmacopea Europea y una única monografía peculiar española.

Asimismo, la Orden sustituye en su totalidad a la primera edición del Formulario Nacional y su posterior actualización, e incluye una nueva monografía de fórmula magistral tipificada, en atención al estado de la ciencia y, en especial, al vacío terapéutico existente para el tratamiento de la población pediátrica.

Baleares. Ordenación farmacéutica

Decreto Ley 1/2014, de 14 de noviembre de 2014, por el que se modifica la ordenación farmacéutica de las Islas Baleares (BOIB de 15 de noviembre de 2014)

Este Decreto ley modifica parcialmente el Decreto ley 7/1998, de ordenación farmacéutica de las Islas Baleares, ampliando la intervención administrativa mediante la reformulación del catálogo de oficinas de farmacia y regulando el procedimiento de concurso para la adjudicación de las oficinas de farmacia, con el objetivo de alcanzar una mayor viabilidad económica de las mismas y asegurar la prestación sanitaria a toda la población.

Se trata de corregir algunas deficiencias detectadas a través de la experiencia adquirida desde la promulgación de la Ley 7/1998, de 12 de noviembre, de ordenación farmacéutica de las Islas

Baleares, a través de una mayor intervención de la Administración pública en la distribución de las farmacias en el territorio de las islas.

Así, se prevé la configuración y actualización periódica de una planta farmacéutica de Baleares y se realiza una planificación con previsión de la ubicación concreta de las farmacias autorizadas en la zona geográfica donde resulten necesarias, evitando su concentración inadecuada y tratando de ofrecer ciertas garantías de viabilidad económica de las oficinas de farmacia, tanto nuevas como previamente existentes. Para ello, se elaborará cada cuatro años el catálogo farmacéutico, en el que se indicarán las oficinas de farmacia existentes y las que tengan cabida en cada zona. Asimismo, se revisan los módulos de población aplicables en la población a partir del reconocimiento de que la población estacional no tiene las mismas necesidades que la población habitual en materia de prestación farmacéutica.

Se introducen, por otra parte, determinadas cautelas para evitar la especulación en la adquisición y venta de oficinas de farmacia, y se establece que no podrán participar en los concursos para la apertura de nuevas farmacias los farmacéuticos que hubiesen transmitido la titularidad parcial o total de otra farmacia durante los siete años anteriores. Asimismo, se imposibilita la transmisión de una oficina de farmacia desde el momento en que su titular haya presentado solicitud para participar en un concurso; en el caso de resultar adjudicatario, decae la autorización de la oficina de farmacia anterior, así como el derecho a la transmisión por cualquier título, pudiendo la Administración añadirla al catálogo farmacéutico o amortizarla.

Valencia. Asistencia sanitaria y salud pública

Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de la Generalitat, de Salud de la Comunidad Valenciana (DOCV de 31 de diciembre de 2014)

Esta Ley reúne en un único cuerpo normativo todos aquellos preceptos referentes a la asistencia sanitaria y la salud pública — con la única excepción de la ordenación farmacéutica—.

Se regula el Sistema Valenciano de Salud, que se define como el conjunto de todos los centros, servicios y establecimientos de la Comunitat Valenciana gestionados bajo la responsabilidad de la Generalitat, dirigidos a hacer efectivo el derecho a la protección de la salud, que incluyen tanto la asistencia sanitaria como las actuaciones de salud pública.

Asimismo, la norma recoge y actualiza el contenido normativo que venía siendo regulado por, entre otras, las leyes de ordenación sanitaria, salud pública, drogodependencias, derechos e información al paciente, aseguramiento sanitario, salud escolar, etc., que quedan derogadas. Entre las novedades introducidas, destacan las siguientes:

- (i) el reconocimiento de la condición de autoridad pública de los profesionales del Sistema Valenciano de Salud en el ejercicio de funciones, lo que supone una mayor protección legal ante posibles agresiones;
- (ii) la regulación de la prestación del consentimiento informado para las intervenciones sanitarias en el caso de menores e incapacitados, así como en el caso de personas que no sean capaces de tomar decisiones y carezcan de representante legal, estableciéndose un orden de prelación entre familiares y allegados;
- (iii) el derecho a la libre elección de médico y centro, así como a la segunda opinión médica;
- (iv) el reconocimiento de nuevas adicciones, tales como la adicción al teléfono móvil, internet, videojuegos y contenidos virtuales; y
- (v) la extensión de las restricciones tradicionalmente aplicables a la comercialización y publicidad de productos al tabaco a otros dispositivos susceptibles de liberación de nicotina.

[Portugal]

Medicamentos e Dispositivos Médicos

Lei n.º 51/2014 (DR 162 série I de 2014-08-25)

Este diploma vem introduzir alterações ao regime dos dispositivos médicos para diagnóstico in vitro, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 189/2000, de 12 de agosto, ao regime de venda de medicamentos não sujeitos a receita médica fora de farmácias, aprovado pelo Decreto-Lei

n.º 134/2005 de 16 de agosto, ao regime jurídico dos medicamentos de uso humano, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 176/2006 de 30 de agosto, ao regime jurídico das farmácias de oficina, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 307/2007 de 31 de agosto, ao regime jurídico dos produtos cosméticos e de higiene corporal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 189/2008 de 24 de setembro, ao regime jurídico de investigação, fabrico, comercialização, entrada em serviço, vigilância e publicidade dos dispositivos médicos e respetivos acessórios, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 145/2009 de 17 de junho e ao regime geral das participações do Estado no preço dos medicamentos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 48-A/2010, de 13 de maio, conforme alterado.

As alterações introduzidas centram-se fundamentalmente no aumento dos valores mínimos das coimas, acompanhados de uma indexação do valor máximo ao volume de negócios do responsável. Paralelamente introduziram-se critérios de graduação das medidas das coimas, de entre os quais se contam a gravidade da infração para a manutenção de uma concorrência efetiva no mercado nacional e o seu caráter reiterado ou ocasional.

As alterações introduzidas pela Lei n.º 51/2014 de 25 de agosto, entraram em vigor no dia 26 de agosto de 2014.

Medicamentos – Promoção e Publicidade

Despacho n.º 12284/2014 (DR 192 série II de 2014-10-06)

O presente despacho vem determinar e atualizar o montante do benefício a partir do qual é exigível a respetiva comunicação ao INFARMED – Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde, I.P. («INFARMED»), no âmbito das obrigações de transparência e publicidade exigidas pelo artigo 159º, n.º 5 e 6 do Decreto-Lei 176/2006, de 30 de Agosto, na sua redação atual.

Assim, estipula-se o montante de € 60 como valor mínimo a partir do qual são obrigatórias as comunicações ao INFARMED para a finalidade acima descrita.

Este despacho veio revogar o despacho n.º 4138/2013 de 20 de março, que previa o montante de € 25 como valor mínimo para comunicações ao INFARMED, tendo iniciado a produção de efeitos no dia 7 de outubro de 2014.

2 · JURISPRUDENCIA

[Espanña]

Fórmulas magistrales y preparados oficinales: competencia exclusiva del Estado

Sentencia n.º 181/2014 del Tribunal Constitucional de 6 de noviembre de 2014

Esta sentencia resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado contra algunos preceptos de la Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de farmacia de Andalucía. El recurso alegaba diversos motivos de inconstitucionalidad, agrupados en dos bloques: (i) inconstitucionalidad de la regulación del sistema de adjudicación de nuevas oficinas de farmacia y de transmisión onerosa de oficinas de farmacia; y (ii) inconstitucionalidad de la regulación de las fórmulas magistrales y los preparados oficinales por invadir la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación sobre productos farmacéuticos.

Respecto del primer bloque de motivos, el Pleno desestima el recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos relativos a la adjudicación y transmisión de oficinas de farmacia al considerar que no vulneran la legislación básica de sanidad. Partían los recurrentes de una interpretación de la legislación básica según la cual la Ley estatal habría configurado una autorización real y no personal de las oficinas de farmacia, lo que resultaría incompatible con que los concursos para la adjudicación de nuevas farmacias se resuelvan en aplicación de unos baremos relacionados con el mérito y capacidad, propios de las autorizaciones que tienen en cuenta las condiciones personales del solicitante, y habría liberalizado su transmisión con la única condición de que el adquirente sea farmacéutico.

Respecto de la adjudicación, precisa el Tribunal que la regulación autonómica de un concurso para la adjudicación de las nuevas oficinas de farmacia no es contraria a la normativa estatal.

Por otro lado, la elección de criterios de capacidad y mérito como baremo para el desarrollo de una «*actividad privada de incuestionable interés público*» es también conforme al régimen constitucional y, por tanto, la misma exigencia es pertinente para las transmisiones onerosas de las oficinas de farmacia, mediante la expedición de una autorización previa a la transmisión de manera que asegure la continuidad del modelo estatal en el que las condiciones personales son determinantes para la selección del número limitado de prestadores del servicio.

Por otro lado, se impugnaban también algunos apartados del artículo 13 de la mencionada Ley, por entender que invadían la competencia exclusiva del Estado para legislar sobre productos farmacéuticos al regular las fórmulas magistrales y los preparados oficinales. Entiende el Tribunal que «*estando afectada la elaboración y publicidad de los medicamentos, y con ellos los derechos de los pacientes cuya protección justifica esta competencia legislativa más amplia del Estado, el título competencial para su regulación es el de «legislación sobre productos farmacéuticos», que corresponde a la competencia exclusiva del Estado*». El Tribunal declara la inconstitucionalidad de los apartados impugnados por carecer la Comunidad Autónoma de Andalucía de competencia para regular la elaboración y publicidad de los medicamentos. A tal efecto, resulta irrelevante si desde una perspectiva material la regulación autonómica es contraria o no a la estatal, puesto que, en opinión del Tribunal, «*la reproducción de normas estatales por leyes autonómicas, además de constituir una deficiente técnica legislativa, incurre en inconstitucionalidad cuando esa reproducción normativa se concreta en normas relativas a materias en las que la Comunidad Autónoma carece de competencia*».

Inadmisión del recurso de inconstitucionalidad contra el «catálogo gallego»

Sentencia n.º 211/2014 del Tribunal Constitucional de 18 de diciembre de 2014

El Pleno desestima el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno contra determinados preceptos de la Ley 12/2010, de 22 de diciembre, de la Comunidad Autónoma de Galicia, sobre racionalización del gasto en la prestación farmacéutica. La Ley 12/2010 introdujo un catálogo priorizado de productos farmacéuticos en la Comunidad de Galicia — el denominado «catálogo gallego» — que persigue «*la financiación selectiva de medicamentos y productos sanitarios dentro del Nomenclátor oficial*», incluyendo solo aquellos medicamentos del Nomenclátor estatal que tuvieran un menor precio.

El Tribunal rechaza que nos encontremos dentro del ámbito de aplicación de las competencias exclusivas del Estado sobre legislación de productos farmacéuticos o sobre el régimen económico de la Seguridad Social, y entiende que la creación de un catálogo priorizado de productos farmacéuticos debe encuadrarse en la competencia exclusiva del Estado sobre las bases y coordinación general de la sanidad (artículo 149.1.16 CE) y la competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia para el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior (artículo 33.1 del Estatuto de Autonomía de Galicia). Declara la sentencia que la prescripción y dispensación de medicamentos constituye un criterio básico en materia de sanidad, a juicio del Tribunal, «*al ser un presupuesto necesario para el acceso de los ciudadanos a los medicamentos en condiciones de igualdad*».

Por lo tanto, el Tribunal enjuicia si la creación del catálogo priorizado de medicamentos afecta al sistema de prescripción y dispensación de medicamentos previsto con carácter general en la Ley 29/2006. A tal efecto, se toma en consideración la redacción de esta norma vigente en el momento de dictar sentencia, sin perjuicio de que haya sufrido varias modificaciones desde la aprobación de la norma impugnada (especialmente se refiere a las reformas introducidas en los artículos 85 y 88 de la Ley 29/2006). Se trata de determinar si la aprobación del catálogo discutido produce diferencias en las condiciones de acceso a los medicamentos y productos sanitarios financiados por el Sistema Nacional de Salud, catálogo de prestaciones y precios.

Pues bien, el Tribunal considera que las modificaciones introducidas en la normativa estatal desde la aprobación del catálogo priorizado en Galicia «*han acercado el sistema estatal al sistema previsto en la Ley gallega impugnada de tal manera que (...) el resultado final en uno y otro caso es el mismo, con la diferencia de que en la Comunidad Autónoma de Galicia la selección de los principios activos de menor precio, cuando se trata de principios activos priorizados, no se deja en manos del farmacéutico, sin que ello suponga diferencia alguna para el destinatario de la prestación farmacéutica*».

Por lo tanto, sin perjuicio de que en el momento en que se aprobó el catálogo priorizado en Galicia «podía razonablemente sostenerse que determinaba una restricción en esa Comunidad Autónoma del catálogo general de prestaciones sanitarias», si se analiza este conforme a la normativa actual, entiende el Tribunal que «la creación de un catálogo priorizado de productos farmacéuticos en la Comunidad Autónoma de Galicia no vulnera el art. 149.1.16 CE en lo relativo a las bases y coordinación general de la sanidad, en la medida en que dicho catálogo no contraviene el procedimiento de prescripción y dispensación de estos productos contenido en la Ley 29/2006».

Limitación de la exportación de medicamentos y productos sanitarios frente al riesgo de desabastecimiento nacional

Sentencia 5065/2014, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 23 de diciembre de 2014

La sentencia enjuicia dos resoluciones de la Directora de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios que declararon la improcedencia del envío de ciertos medicamentos al Reino Unido y Dinamarca, y obligaba a la entidad de distribución a destinarlos al suministro en el territorio nacional.

Conforme al artículo 54.5 del Real Decreto 824/2010, de 25 de junio, que Regula los laboratorios farmacéuticos, los fabricantes de principios activos de uso farmacéutico y el comercio exterior de medicamentos y medicamentos en investigación, el envío de medicamentos de uso humano autorizados en España a otros Estados miembros requerirá la notificación previa a la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios. Por otra parte, a tenor de lo establecido en el punto 9 de la Circular 2/2012, de Notificación previa de envíos de medicamentos a otros Estados miembros, la Agencia se reserva el derecho a comunicar al notificante la necesidad de no proceder al envío.

La sentencia declara que esta limitación de las exportaciones es conforme a derecho, concretamente a los artículos 35 y 36 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 81 de la Directiva 2001/83/CE, en la medida en que resulte apropiada y proporcionada al interés general que pretende proteger como es la salud de las personas y la garantía del abastecimiento del territorio nacional. Si bien el artículo 35 TFUE prohíbe entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la exportación, así como todas las medidas de efecto equivalente, el artículo 36 permite a establecer prohibiciones o restricciones a la importación, exportación o tránsito justificadas entre otras, por razones protección de la salud y vida de las personas.

En el caso analizado, la sentencia considera razonable, tras valorar los datos de unidades puestas en el mercado de los medicamentos en cuestión por parte del titular de autorización de comercialización y las cifras de consumo en España detallados por el Departamento de Inspección y Control de Medicamentos, que este envío puede dar lugar a un problema de desabastecimiento que generaría un problema asistencial.

TRIBUTARIO*

1 · LEGISLACIÓN

[España]

Legislación estatal

— *Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias (BOE de 28 de noviembre de 2014)*

Véase el comentario a esta norma que se incluye en esta misma sección de «Crónica de Legislación y Jurisprudencia» (Laboral y de Seguridad Social) de este mismo número de la Revista.

— *Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE de 28 de noviembre de 2014)*

— *Ley 28/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, la Ley 20/1991, de 7 de junio, de modificación de los aspectos fiscales del Régimen Económico Fiscal de Canarias, la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, y la Ley 16/2013, de 29 de octubre, por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras (BOE de 28 de noviembre de 2014)*

— *Real Decreto 1003/2014, de 5 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, en materia de pagos a cuenta (BOE de 6 de diciembre de 2014)*

Legislación autonómica

— *Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha 9/2014, de 4 de diciembre, por la que se adoptan Medidas en el Ámbito Tributario de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (DOCM de 15 de diciembre de 2014)*

— *Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector audiovisual y la difusión cultural digital (DOGC de 10 de diciembre de 2014)*

— *Ley de la Comunidad Autónoma de Murcia 8/2014, de 21 de noviembre, de Medidas Tributarias, de Simplificación Administrativa y en materia de Función Pública (BORM de 28 de noviembre de 2014)*

— *Ley de las Islas Canarias 9/2014, de 6 de noviembre. De medidas tributarias, administrativas y sociales de Canarias (BOC de 10 de noviembre de 2014)*

— *Decreto Legislativo 2/2014, de 22 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales del Principado de Asturias en materia de tributos cedidos por el Estado (BOPA de 29 de octubre de 2014)*

* Esta sección ha sido coordinada por Jesús López-Tello y Gerardo Cuesta, y en su elaboración han participado Susana Estevão Gonçalves, Catarina Fernandes y Martim Teixeira, del Área de Fiscal y Laboral de Uría Menéndez (Madrid y Lisboa).

[Portugal]**Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas («IRC») - Aplicação das Normas Antiabuso**

Convenção de Assistência Mútua Internacional em Matéria Fiscal. Resolução da Assembleia da República («AR») n.º 80/2014, de 16 de setembro (DR 178, SÉRIE I, de 16 de setembro de 2014)

A Resolução da AR em referência aprovou a Convenção relativa à Assistência Administrativa Mútua em Matéria Fiscal, adotada em Estrasburgo, em 25 de janeiro de 1988, conforme revista pelo Protocolo de Revisão à Convenção relativa à Assistência Mútua em Matéria Fiscal, adotado em Paris, em 27 de maio de 2010, a qual, com o objetivo de promover o combate à evasão fiscal, define os seguintes mecanismos de cooperação administrativa em matéria fiscal entre os países signatários da Convenção:

(i) Troca de informações entre países signatários nas formas de troca automática, troca espontânea e troca a pedido. Implementam-se também os mecanismos de (i) verificação fiscal simultânea, através da qual dois ou mais países comunicam, mediante acordo, as informações obtidas no âmbito do acompanhamento corrente e simultâneo da situação fiscal de um ou mais contribuintes, e (ii) verificação fiscal no estrangeiro, através da obtenção de informações mediante a presença física no país requerido, e com a aprovação deste, de um representante das autoridades tributárias do país requerente.

(ii) Assistência na cobrança entre os países signatários nos termos da qual o país requerente solicita ao país requerido que use os mecanismos e medidas de cobrança que estiverem ao seu alcance para efetivação do cumprimento de dívidas tributárias de determinado contribuinte no país requerente. Apenas as dívidas que sejam objeto de um título executivo no país requerente e que não tenham sido aí impugnadas podem ser alvo de assistência na cobrança por um país estrangeiro.

(iii) Notificação de documentos (v.g. liquidações) pelo país requerente a contribuinte localizado no país requerido através do envio desses documentos às autoridades fiscais do país requerido.

Alterações ao Regime Geral das Infrações Tributárias («RGIT») – Segunda Alteração ao Orçamento do Estado para 2014

Lei n.º 75-A/2014, de 30 de setembro (DR 188, SÉRIE I, 1.º Suplemento, de 30 de setembro de 2014)

A referida Lei vem, *inter alia*, introduzir alterações ao RGIT, tendo, nomeadamente (i) aumentado o limite máximo para qualificação de contraordenações tributárias simples para € 15.000 (tal limite máximo era anteriormente de € 5.750); (ii) limitado expressamente às contraordenações simples o benefício da redução de coima para um valor igual ao mínimo legal cominado para a contraordenação, bem como o benefício da redução a metade das custas processuais, nos casos em que se verifique o pagamento antecipado da coima durante o prazo para apresentação de defesa.

Regime Especial em Sede de Imposto sobre o Valor Acrescentado («IVA») das Prestações de Serviços de Telecomunicações, de Radiodifusão ou Televisão e Serviços por Via Eletrónica

Decreto-Lei n.º 158/2014, de 24 de Outubro (DR 206, SÉRIE I, de 24 de outubro de 2014)

Ofício - Circulado da Área de Gestão Tributária do IVA (Gabinete do Subdiretor Geral) n.º 30164, 11 de dezembro

O Decreto-Lei acima referido vem transpor para a ordem jurídica interna o art.º 5.º da Diretiva n.º 2008/8/CE do Conselho, de 12 de fevereiro de 2008, em matéria de localização das prestações de serviços realizados por sujeitos passivos não estabelecidos no Estado Membro de consumo ou não estabelecidos na Comunidade que prestem serviços de telecomunicações, de radiodifusão ou televisão e serviços por via eletrónica a pessoas estabelecidas ou domiciliadas na Comunidade que não sejam sujeitos passivos.

Neste sentido, o Decreto-lei acima referido altera as regras de localização das prestações de serviços de telecomunicações, de radiodifusão e ou televisão e dos serviços prestados por via eletrónica quando efetuadas a não sujeitos passivos, passando tais prestações de serviços a ser tributadas no lugar onde o destinatário está estabelecido ou tem o seu domicílio, independentemente do prestador daqueles serviços se encontrar ou não estabelecido na Comunidade.

Adicionalmente, com o intuito de simplificar o cumprimento das correspondentes obrigações daqueles sujeitos passivos nos Estados-membros do consumo nos quais não estejam estabelecidos, é ainda introduzido pelo Decreto-Lei acima enunciado um regime especial que permite a tais prestadores registarem-se para efeitos de IVA num único Estado-membro de consumo. O referido regime especial é concretizado pelo Ofício em referência, que passa também a designar tal regime de «Mini Balcão Único».

Revisão do Código Fiscal do Investimento

Decreto-Lei n.º 162/2014, de 30 de Setembro (DR 211, SÉRIE I, de 31 de outubro de 2014)

O referido Decreto-Lei procede à revisão e aprovação do novo Código Fiscal do Investimento, que agrega (i) o regime dos benefícios fiscais contratuais ao investimento produtivo, (ii) o regime fiscal de apoio ao investimento («RFAL»), (iii) o sistema de incentivos fiscais em investigação e desenvolvimento empresarial («SIFIDE II»), e (iv) o regime de dedução por lucros retidos e reinvestidos («DLRR»).

Em particular, destacamos as seguintes alterações introduzidas ao Código Fiscal do Investimento:

(i) Nos benefícios fiscais contratuais ao investimento produtivo verificou-se (i) um aumento do limite máximo do crédito de imposto por dedução à coleta de IRC de 20% para 25% do montante de despesas elegíveis; (ii) aumento da majoração máxima de 5% para 6% referente a despesas com investimento realizado em regiões desfavorecidas; (iii) aumento do limite de majoração de 5% para 8% das despesas incorridas em projetos que proporcionem a criação ou a manutenção de postos de trabalho até ao final da vigência do contrato.

(ii) No RFAL foi (i) aumentado de 20% para 25% o limite do crédito de imposto em sede de IRC relativamente a investimentos relevantes até ao montante máximo de € 5.000.000; (ii) alargado de 5 para 10 anos o período de dedução do benefício em sede de IRC em caso de insuficiência de coleta; (iii) aumentado de 5 para 10 anos o prazo de isenção ou redução do IMI relativamente a prédios utilizados por um promotor no âmbito de um projeto de investimento; (iv) alargada da isenção de Imposto do Selo a todos os atos ou contratos necessários à realização do projeto de investimento (e não às aquisições de prédios que constituam investimento relevante).

Acordos para evitar a dupla tributação («ADT's») com Barbados, Senegal, San Marino e Etiópia

Decreto do Presidente da República n.º 101/2014, de 12 de novembro (DR 219, SÉRIE I, de 12 de Novembro de 2014)

Decreto do Presidente da República n.º 102/2014, de 12 de novembro (DR 219, SÉRIE I, de 12 de Novembro de 2014)

Decreto do Presidente da República n.º 103/2014, de 13 de novembro (DR 220, SÉRIE I, de 13 de Novembro de 2014)

Decreto do Presidente da República n.º 104/2014, de 13 de novembro (DR 220, SÉRIE I, de 13 de Novembro de 2014)

Através dos atos acima identificados foram ratificados os ADT's celebrados entre Portugal e, respetivamente, Barbados, a República do Senegal, a República de San Marino e a República Democrática Federal da Etiópia.

Orçamento do Estado para 2015

Lei n.º 82-B/2014, de 31 de Dezembro (DR 252/2014, SÉRIE I, Suplemento I, de 31 de dezembro de 2014)

O Orçamento do Estado para 2015, aprovado pela lei em epígrafe, introduziu diversas alterações relevantes em matéria tributária, de entre as quais destacamos as seguintes:

- Em sede de IRC: descida da taxa nominal de 23% para 21%.
- Em sede de Imposto Municipal sobre Imóveis («IMI»): o Governo fica autorizado a aprovar um regime para a criação e regulamentação das Sociedades de Investimento em Património Imobiliário.

- Em sede de Imposto Municipal sobre a Transmissão Onerosa de Imóveis («IMT»): passam a ser de reconhecimento automático as isenções para aquisições de imóveis por instituições de crédito em que o valor que serviria de base à liquidação do IMT não exceda os € 300.000, sempre que estejam em causa (i) aquisições de imóveis por instituições de crédito que derivem de atos de dação em cumprimento, desde que tenha decorrido mais de um ano entre a primeira data de pagamento e o recurso à dação em cumprimento, (ii) aquisições por pessoas coletivas de utilidade pública administrativa, de mera utilidade pública e Instituições Particulares de Solidariedade Social («IPSS»), quando esteja em causa bens destinados diretamente à realização dos seus fins, e (iii) aquisições de prédios individualmente classificados como de interesse nacional, de interesse público ou de interesse municipal.
- Em sede de IVA: a regularização do IVA relativo a créditos incobráveis em processo de insolvência passa a poder ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença de verificação e graduação de créditos.
- Em matéria de Obrigações Acessórias: (i) estabelece-se uma obrigação de comunicação eletrónica dos inventários, (ii) a adesão ao regime de IVA de caixa passa a ser exercida apenas durante o mês de outubro, (iii) a comunicação dos elementos das faturas, o número do certificado do programa de faturação e a identificação do documento de origem passam a ser elementos obrigatórios.
- Relativamente ao *Foreign Account Tax Compliance Act* (Regime de comunicação de informações financeiras) («FATCA»), e no seguimento do *Intergovernmental Agreement* já estabelecido entre Portugal e os Estados Unidos da América, que se prevê que seja assinado em breve, as instituições financeiras com sede ou direção efetiva em território português, bem como as sucursais situadas em território português de instituições financeiras com sede no estrangeiro, ficam obrigadas a identificar e comunicar informações de determinadas contas financeiras.
- Em sede de Procedimento e de Processo Tributário: (i) a alçada dos tribunais tributários de primeira instância passa de € 1.250 para € 5.000 e deixa de existir possibilidade de recurso das decisões de processos judiciais de valor inferior, (ii) torna-se obrigatória a constituição de mandatário para processos de valor superior a € 10.000 (anteriormente € 12.500), (iii) o acesso a informação pela Autoridade Tributária e Aduaneira («AT») passa a abranger não só informações e documentos bancários como informações e documentos de outras entidades financeiras, passando a AT a poder aceder a informação abrangida pelo sigilo bancário quando se trate de informação solicitada ao abrigo de convenções internacionais em matéria fiscal que vinculem Portugal, independentemente do consentimento do respetivo titular.
- Em sede da Lei Geral Tributária («LGT»): obrigação de comunicação de transferências (que preencham determinados requisitos) para entidades localizadas em regimes de tributação privilegiada pelas entidades que prestam serviços de pagamento (i.e. instituições de crédito, sociedades financeiras, etc.), até ao final do mês de julho de cada ano.
- No que diz respeito ao regime das infrações tributárias: (i) a falta ou atraso na comunicação à AT, por transmissão eletrónica de dados, dos elementos das faturas passa a ser qualificada como contraordenação grave, punida com coima de € 200 a € 10.000, (ii) a não organização da contabilidade de acordo com o Sistema de Normalização Contabilística («SNC»), bem como o atraso na sua execução, passa a ser punida como contraordenação grave com coima de € 200 a € 10.000 (iii) o incumprimento da obrigação anual de comunicação de inventário é qualificado como contraordenação grave, punível com coima entre € 200 e € 10.000.
- Em matéria de Segurança Social: (i) deixa de existir prazo para requerer restituição de contribuições e quotizações indevidas, (ii) a contribuição extraordinária de solidariedade sobre as pensões pagas a um único titular mantém-se em 2015 mas com redução do âmbito de aplicação.

Alterações ao Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas («CIRC»)

Lei n.º 82-C/2014, de 31 de dezembro (DR 252/2014, SÉRIE I, Suplemento II, de 31 de dezembro de 2014)

A presente Lei vem alterar o CIRC, cujas principais alterações se resumem *infra*:

- Transparência Fiscal: passam a considerar-se sociedades de profissionais, para efeitos da sua sujeição ao regime da transparência fiscal, as sociedades cujos rendimentos provenham, em mais de 75 %, do exercício conjunto ou isolado de atividades profissionais especificamente previstas na lista a que se refere o art.º 151.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares («CIRS»), desde que, cumulativamente, (i) durante mais de 183 dias do período de tributação, o número de sócios não seja superior a cinco (antes era necessário que em qualquer dia do período de tributação o número de sócios não fosse superior a 5), (ii) nenhum deles seja pessoa coletiva de direito público e, (iii) pelo menos 75 % do capital social seja detido por profissionais que exercem as referidas atividades, total ou parcialmente, através da sociedade
- Ações preferenciais sem voto: os gastos respeitantes a ações preferenciais sem voto qualificados como passivo financeiro na esfera da sociedade emitente passam a ser dedutíveis para efeitos de apuramento do seu lucro tributável.
- Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades («RETGS»): é introduzida a possibilidade de opção pela aplicação do regime, a um grupo de sociedades residentes em território português, quando a sociedade dominante seja residente de um Estado-Membro da União Europeia («UE») ou do Espaço Económico Europeu («EEE») vinculado à cooperação administrativa no domínio da fiscalidade, desde que (a) detenha direta ou indiretamente, e há pelo menos um ano (com referência à data em que se inicia a aplicação do regime), uma participação nas sociedades dominadas igual ou superior a 75% do capital social, (b) não seja detida, direta ou indiretamente, pelo menos, em 75% do capital, por uma sociedade residente em território português que reúna requisitos para ser qualificada como sociedade dominante, (c) esteja sujeita e não isenta de um imposto similar ao IRC, e (d) revista a forma de sociedade de responsabilidade limitada.
- Setor bancário: as perdas por imparidade destinadas à cobertura de risco-país deixam de ser fiscalmente dedutíveis.
- Mais e menos-valias: (i) clarifica-se que nas operações de fusão em que não sejam atribuídas partes de capital da sociedade beneficiária ao sócio da sociedade fundida (e em que não seja aplicado o regime da neutralidade fiscal) passa a considerar-se como mais ou menos-valia fiscal a diferença positiva ou negativa, respetivamente, entre o valor de mercado das partes de capital da sociedade fundida na data da operação e o valor de aquisição das partes de capital detidas pelos sócios da sociedade fundida, e (ii) passa igualmente a qualificar-se como mais ou menos-valia fiscal a transferência de elementos patrimoniais de uma sociedade residente em Portugal a favor de um seu estabelecimento estável situado fora do território português e em relação ao qual haja sido exercida a opção pela desconsideração dos lucros e prejuízos imputáveis a esse estabelecimento para efeitos do cômputo do lucro tributável da sociedade residente.
- Transmissibilidade de prejuízos fiscais: deixa de ser necessária a apresentação de requerimento para manutenção dos prejuízos fiscais em caso de alteração da titularidade de mais de 50% do capital social ou dos direitos e voto, quando tal ocorra entre sociedades detidas maioritariamente (direta ou indiretamente) por uma mesma entidade.
- Período de reporte de prejuízos e menos-valias de pessoas coletivas que não exerçam a título principal atividade comercial, industrial ou agrícola: é alargado de 5 para 12 períodos de tributação.
- Obrigações acessórias: (i) é dispensada a apresentação da declaração de cessação de atividade para os sujeitos passivos registados na Conservatória do Registo Comercial ou inscritos no Ficheiro central das Pessoas Coletivas, e (ii) clarifica-se que as entidades isentas de IRC ao abrigo do art.º 9º do CIRC não estão dispensadas da entrega de declaração de rendimentos quando obtenham rendimentos de capitais não sujeitos a retenção na fonte com carácter definitivo.

Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares («IRS») – Reforma do IRS

Lei n.º 82-E/2014, de 31 de dezembro de 2014 (DR 252/2014, SÉRIE I, Suplemento II, de 31 de dezembro de 2014)

A presente Lei vem proceder à reforma do IRS, introduzindo alterações relevantes a este imposto, das quais destacamos as seguintes:

- Introdução do quociente familiar, em substituição do quociente conjugal, e da tributação separada dos cônjuges e unidos de facto como regra geral, sem prejuízo da possibilidade de opção pela tributação conjunta.
- O conceito de residência fiscal é alterado de modo a garantir a existência de uma conexão direta entre o período de presença física em território português e o estatuto de residente fiscal. É, assim, (i) criado o conceito de residência parcial, e (ii) eliminada a norma relativa à atração da residência fiscal para Portugal por via da residência fiscal do cônjuge.
- Rendimentos de trabalho dependente (Categoria A): (i) exclui-se a tributação das indemnizações pagas pela mudança de local de trabalho no ano de deslocação, quando este passe a situar-se a uma distância superior a 100 km do anterior local de trabalho, (ii) esclarece-se que as indemnizações pagas a gestores públicos, administradores e gerentes de pessoa coletiva, bem como a representantes de estabelecimento estável, são tributadas apenas na parte que corresponda ao exercício de tais funções, e (iii) é alargada a dispensa de retenção na fonte a todos os rendimentos em espécie.
- Expatriados: é consagrada no Estatuto dos Benefícios Fiscais («EBF») uma isenção em sede de IRS, relativamente à remuneração paga a um trabalhador que se desloque do seu local normal de trabalho para exercer atividade profissional no estrangeiro por período igual ou superior a 90 dias, dos quais 60 necessariamente seguidos, pela entidade patronal em Portugal a título de compensação pela deslocação e permanência no estrangeiro.
- Rendimentos profissionais e empresariais (Categoria B): (i) passa a estar prevista a possibilidade de dedução das contribuições obrigatórias para regimes de proteção social, (ii) no regime simplificado de tributação, é estabelecido um novo coeficiente de 0,35 aplicável às prestações de serviços não expressamente previstas na tabela constante do art.º 151.º do CIRS e (iii) é eliminada a obrigação de permanência por um período mínimo de três anos no regime de contabilidade organizada/regime simplificado para poder transitar de regime.
- Rendimentos de capitais e mais-valias (Categorias E e G): procede-se à harmonização da tributação de todos estes rendimentos à taxa liberatória ou especial de 28%.
- Rendimentos de capitais (Categoria E): passam expressamente a considerar-se rendimentos de capitais os juros e outras formas de remuneração das contas de títulos com garantia de preço ou de operações similares ou afins, os rendimentos distribuídos das unidades de participação em fundos de investimento, indemnizações que visem compensar perdas de rendimentos desta categoria e montantes pagos por estruturas fiduciárias que não estejam associados à liquidação, revogação ou extinção dessas estruturas.
- Poupança de longo prazo: é alterado o EBF no sentido de prever que os juros de depósitos, de quaisquer aplicações em instituições financeiras ou de títulos de dívida pública, beneficiem da exclusão de tributação em 1/5 e 3/5 do seu valor, se o capital ficar imobilizado por um período superior a cinco e oito anos, respetivamente, e o vencimento da remuneração ocorrer no final do período contratualizado.
- Em sede de mais e menos-valias mobiliárias (Categoria G): passam a ser tributados como mais-valias o reembolso de obrigações e outros títulos de dívida, o resgate de unidades de participação em fundos de investimento e da liquidação destes fundos, a cessão onerosa de créditos, a cessão onerosa de prestações acessórias e de prestações suplementares, bem como valor atribuído em resultado da liquidação, revogação ou extinção de estruturas fiduciárias, aos sujeitos passivos que as constituíram. Note-se que não ficam sujeitos a IRS mas antes a Imposto do Selo, os valores distribuídos em resul-

- tado da liquidação revogação ou extinção de estruturas fiduciárias a sujeitos passivos que não as constituíram.
- Tributação   saída (*Exit tax*): elimina o da tributa o em IRS das mais-valias latentes em consequência de opera es de permuta de partes sociais e de fusão e cisão de sociedades no ano em que o sócio deixe de ser considerado como residente fiscal em Portugal.
 - Rendimentos Prediais (Categoria F): procede-se ao alargamento do conceito de «despesas elegíveis» passando a poder deduzir-se todos os gastos efetivamente suportados e pagos pelos sujeitos passivos para obter ou garantir tais rendimentos, embora com algumas exce es.
 - Dedu es   coleta: (i)   estabelecido um valor fixo de   325 para dependentes e   300 para ascendentes, que vivam em comunhão de habita o e não auferam valor superior a   261,95 euros, (ii) são alterados os limites das dedu es das despesas de saúde, educa o e encargos com imóveis e introduzida a possibilidade de dedu o das despesas gerais familiares (excluindo as despesas dos três setores de atividade a que se aplica a dedu o de 15% do IVA).
 - Elimina o da dupla tributa o internacional: passa a ser possível o reporte, para os cinco períodos de tributa o seguintes, do crédito de imposto que não foi possível deduzir num determinado ano, por insuficiência de coleta no período de tributa o em que os rendimentos auferidos no estrangeiro foram incluídos no rendimento tributável em Portugal.
 - Obriga es declarativas: são harmonizados os prazos para entrega da declara o anual de IRS em suporte papel e por via eletr nica (com efeitos apenas a partir de 2016, por referência aos rendimentos obtidos no ano de 2015).

Reforma da Fiscalidade Verde

Lei n.  82-D/2014, de 31 de dezembro (DR 252/2014, SÉRIE I, Suplemento II, de 31 de dezembro de 2014)

A presente Lei vem proceder   reforma da tributa o ambiental, introduzindo altera es em diversos diplomas, das quais destacamos as seguintes:

- Em sede de IRC: (i) alargamento a todos os setores de atividade da aceita o para efeitos fiscais das provisões constituídas para fazer face aos encargos com a repara o dos danos de caráter ambiental dos locais afetos   explora o, (ii) redu o das taxas de tributa o aut noma com respeito a determinadas viaturas consideradas menos poluentes.
- Em sede de IVA:   alargada a possibilidade de dedu o do IVA em despesas relativas a aquisi o, fabrico ou importa o, loca o e transforma o de viaturas elétricas ou híbridas *plug in*, quando consideradas de turismo. Se as viaturas em causa forem movidas a Gás Petrolífero Liquefeito ou a Gás Natural Veicular, possibilita-se a dedu o de 50% das referidas despesas.
- Em sede de IMI e IMT: (i)   consagrada uma isen o de IMI para prédios exclusivamente afetos   atividade de abastecimento público de água às popula es, de saneamento de águas residuais urbanas e de sistemas municipais de gestão de resíduos urbanos, (ii) quanto a prédios objeto de reabilita o urbana,   alargado de 2 para 3 anos o prazo de isen o de IMI, e   aumentado de 2 para 3 anos o prazo para iniciar as obras de reabilita o após aquisi o do prédio para efeitos de isen o do IMT, (iii) aos prédios urbanos destinados   produ o de energia a partir de fontes renováveis   aplicável uma redu o de 50% do IMI a partir do ano em que se verifique tal afeta o.
- Contribui o sobre os sacos de plástico leves:   criada uma contribui o que incide sobre os sacos de plástico leves produzidos, importados ou adquiridos no território de Portugal continental, bem como sobre os sacos de plástico leves para   expedidos. São sujeitos passivos da contribui o os produtores ou importadores de sacos de plástico com sede ou EE no território de Portugal Continental, bem como os adquirentes de sacos de plástico a fornecedores com sede ou EE noutro Estado Membro da UE ou das Regiões Autónomas. A contribui o   de   0,08 por cada saco de plástico.

**IRC e IRS –
Coeficientes de
Desvalorização da
Moeda**

Portaria n.º 281/2014, de 30 de dezembro (DR 251/2014, SÉRIE I, Suplemento II, de 30 de dezembro de 2014)

A portaria em epígrafe atualizou os coeficientes de desvalorização da moeda a que se referem os art.ºs 47.º do CIRC e 50.º do CIRS a aplicar aos bens e direitos alienados durante o ano de 2014.

2 · JURISPRUDENCIA

[Espanña]

**Impuesto sobre
Sociedades. Fondo de
comercio financiero
para la adquisición de
participaciones
extranjeras. Ayudas
de Estado**

TJUE. Sentencias del Tribunal General (Sala Segunda ampliada) de 7 de noviembre de 2014. Asuntos T-219/10 y T-399/11

El TJUE en estas sentencias anula las Decisiones 2011/5/CE y 2011/282/UE de la Comisión Europea, de 28 de octubre de 2009 y 12 de enero de 2011, relativas a la amortización fiscal del fondo de comercio financiero derivado de la adquisición de participaciones extranjeras dentro y fuera de la Unión Europea, respectivamente.

Entiende el Tribunal Europeo que el artículo 12.5 del TRLIS no puede ser considerado como una ayuda de Estado, pues no se cumple el criterio de la selectividad de la medida. Así, el Tribunal afirma que el régimen español «no se dirige a ninguna categoría particular de empresas o de producciones, sino a una categoría de operaciones económicas».

**Impuesto sobre el
Valor Añadido.
Derecho de prenda
sobre devolución del
impuesto**

Sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de junio de 2014. Recurso 3251/2012

La cesión de los derechos sobre las devoluciones por el IVA efectuadas por el sujeto pasivo a un tercero no tiene carácter vinculante para la Administración Tributaria, lo que, a juicio del Tribunal se justifica bajo una interpretación sistemática de los artículos 17.4 y 31.1 de la LGT, en relación con el artículo 115 de la Ley del IVA.

**Impuesto sobre
Transmisiones
Patrimoniales y Actos
Jurídicos
Documentados.
Régimen fiscal
especial de
aportaciones no
dinerarias. Posibilidad
de opción en escritura
de subsanación**

Sentencia del Tribunal Supremo, de 23 de mayo de 2014. Recurso 5626/2011

El TS admite la posibilidad de aplicar el régimen fiscal especial en las aportaciones no dinerarias a pesar de que no se haya manifestado la opción por la aplicación de dicho régimen en la escritura pública en que se formalice la aportación, si antes de la presentación de la autoliquidación del impuesto se otorga escritura pública de subsanación haciendo constar dicha opción.

El Tribunal mantiene que, en el caso en que no esté previsto en la legislación tributaria aplicable el momento en que debe comunicarse una opción tributaria, esta podrá ser comunicada hasta el momento de presentación de la autoliquidación o durante el plazo de su presentación. Por lo tanto, si la escritura se subsana antes de la liquidación del impuesto incluyendo la manifestación de la opción por la aplicación del régimen fiscal especial, esta opción habrá sido ejercida válidamente.

**Impuesto sobre
Bienes Inmuebles.
Valor catastral**

Sentencia de la Audiencia Nacional, de 26 de mayo de 2014. Recurso 413/2011

La Audiencia Nacional afirma que no cabe, con ocasión de la impugnación de la concreta asignación individual de valores catastrales, cuestionar la legalidad de la ponencia de valores, por cuanto esta no es una disposición general, sino un acto administrativo con destinatarios plurales.

A pesar de lo anterior, la Audiencia entra a valorar si ha existido quiebra de legalidad en la elaboración de la ponencia de valores, y llega a la conclusión de que esta no se ha producido. Así, entiende que la ponencia está suficientemente motivada, afirmando que los estudios de mercado únicamente fijan un criterio orientativo, por lo que no se puede exigir un número mínimo. No se admiten los informes periciales aportados por el afectado, pues existen deficiencias en la metodología empleada en ellos.

3 · RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL

IVA. Interrupción del derecho a solicitar la devolución de las cuotas soportadas

Resolución de 16 de septiembre de 2014 (00/2752/2010)

El recurrente solicitó en 2004 la devolución de las cuotas del IVA soportadas por determinados empresarios o profesionales no establecidos en el territorio de aplicación del impuesto. La Oficina Nacional de Gestión Tributaria denegó la devolución en 2007 alegando que la devolución no podía tramitarse por el procedimiento especial del artículo 119 de la LIVA, sino por el procedimiento general del artículo 115 de la LIVA.

El TEAC entiende que el plazo de prescripción se interrumpe por cualquier actuación fehaciente del obligado tributario que pretenda la devolución, así como por la interposición, tramitación o resolución de reclamaciones o recursos de cualquier clase, por lo que la solicitud de devolución de las cuotas soportadas por el régimen especial a no establecidos del artículo 119 de la LIVA, presentada por el interesado, interrumpió el plazo de prescripción de los 4 años del derecho a solicitar las cuotas soportadas de IVA en el ejercicio 2003 por el régimen general.

Suspensiones. Unificación de criterio

Resolución de 30 de septiembre de 2014 (00/6981/2013)

El TEAC unifica el criterio sobre el importe de la garantía exigible en el caso de suspensión de la ejecución del acto recurrido mediante recurso de reposición o en vía económico-administrativa, en relación con las novedades introducidas en el artículo 233.1 de la LGT por la Ley 7/2012, de 29 de octubre. Según el TEAC, debe diferenciarse entre:

(i) *Solicitudes de suspensión presentadas desde la entrada en vigor de la LGT (1 de julio de 2004) a la entrada en vigor de la Ley 7/2012 (31 de octubre de 2012)*. El importe de la garantía exigible para la suspensión del acto impugnado, tanto con ocasión del recurso de reposición como en el procedimiento económico-administrativo, en virtud de los artículos 224.1 y 233.1 LGT, deberá extenderse al importe del acto impugnado, los intereses que genere la suspensión y los recargos que pudieran proceder en el momento de la solicitud de suspensión (sí es en periodo voluntario, ninguno; si es en periodo ejecutivo, 5 %, 10 % o 20 %).

(ii) *Solicitudes de suspensión presentadas desde el 31 de octubre de 2012 en adelante*. El importe de la garantía exigible ha de extenderse al importe del acto impugnado, los intereses de demora que genere la suspensión y al recargo del 20 %, que es el importe del recargo procedente en el caso de ejecución de la garantía.

4 · CONSULTAS A LA DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS

Impuesto sobre Sociedades e Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Condonación de préstamo entre sociedades de un mismo grupo

Consulta de 5 de mayo de 2014 (V1210-14)

Se consulta sobre la condonación de un préstamo entre entidades participadas por un mismo grupo familiar (un matrimonio y sus dos hijos), pero en distintas proporciones en cada una. La DGT concluye lo siguiente:

- Respecto de la parte del préstamo condonado correspondiente al porcentaje de participación de cada socio coincidente en ambas entidades, se considera que la entidad donante estaría distribuyendo reservas en especie (crédito) a los socios, y que, a su vez, los socios estarían aportando lo recibido a los fondos propios de la entidad beneficiaria de la condonación.
- Por el resto del préstamo condonado, se generará un gasto no deducible fiscalmente para la sociedad donante, mientras que en la donataria (beneficiaria de la condonación) se generará un ingreso contable tributable.

En cuanto al tratamiento en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados («ITPAJD»), la DGT considera que la operación, «consistente en la condonación de deudas que la entidad consultante tiene con otra entidad perteneciente al mismo grupo familiar, constituye una aportación de capital que supone un aumento de los fondos propios», y, como

tal, sujeta a la modalidad de Operaciones Societarias del Impuesto, pero exenta en virtud de lo establecido en el artículo 45.1.b)¹¹ de su Ley reguladora.

Impuesto sobre Sociedades. Impuesto idéntico o análogo al Impuesto sobre Sociedades

Consulta de 22 de mayo de 2014 (V1385-14)

Entiende la DGT que, para considerar que un impuesto es de naturaleza idéntica o análogo al Impuesto sobre Sociedades, es necesario atender a su naturaleza, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades. Es decir, debe ser un «tributo de carácter directo y naturaleza personal que grava la renta de las sociedades y demás entidades jurídicas de acuerdo con las normas de esta ley».

El impuesto paraguayo denominado «IRACIS» es un impuesto sobre la renta comercial, industrial o de servicios. Por tanto, en la medida en que sea un impuesto que grave las rentas obtenidas por la entidad consultante en Paraguay se considerará idéntico o análogo al Impuesto sobre Sociedades español.

Impuesto sobre Sociedades. Régimen especial de operaciones de reestructuración

Consulta de 19 de mayo de 2014 (V1328-14)

Una sociedad A, *holding*, va a absorber tres sociedades participadas (B, C, y D) en más de un 90%. Conforme al artículo 50 de la Ley 3/2009, puesto que la sociedad absorbente es titular del más del 90 % de las sociedades absorbidas, pero no de la totalidad del capital, se ofrecerá a los socios de las sociedades absorbidas la adquisición de sus participaciones sociales, estimadas en su valor razonable, dentro del plazo legalmente establecido, sin ser necesario el aumento de capital social de la absorbente.

La DGT confirma que es posible acoger al régimen especial de neutralidad fiscal esta operación, como fusión, a pesar de que, en virtud de lo establecido en el artículo 50 de la Ley 3/2009 la entidad absorbente entregue el valor razonable de sus acciones a los accionistas minoritarios que poseen acciones que representan menos del 10 % del capital social de la entidad absorbida.

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Régimen de «impatriados»

Consulta de 27 de mayo de 2014 (V1405-14)

Una persona física acogida al régimen especial aplicable a los trabajadores desplazados a territorio español plantea si el hecho de percibir una renta exenta constituye una causa de exclusión de dicho régimen especial.

La DGT confirma la exclusión, recordando que la aplicación del régimen especial se encuentra condicionada, entre otros requisitos, a que los rendimientos del trabajo que se deriven de la relación laboral no estén exentos de tributación por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes («IRNR»).

Entre tales rentas exentas se encuentran las señaladas en el artículo 7 de la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas («LIRPF»). Y, en particular, las indemnizaciones por despido.

Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Segregación de finca y disolución de proindiviso

Consulta de 26 de mayo de 2014 (V1398-14)

La entidad consultante y otra entidad mercantil son propietarias por mitades indivisas de un solar sin edificar. La cuota del 50 % del solar sin edificar perteneciente a la consultante se encuentra gravada con una hipoteca. Ambas sociedades desean disolver el proindiviso existente sobre el solar y adjudicarse cada una el 50 % de dicha finca, para ello procederán a otorgar una escritura pública que recoja la segregación del solar en dos fincas iguales A y B y la extinción del condominio mediante la adjudicación a la entidad consultante de la finca A, sobre la que permanecerá la carga hipotecaria, y de la finca B a la otra entidad mercantil, libre de carga hipotecaria.

Entiende la DGT que lo anterior supone tres convenciones distintas: la segregación de las fincas, la redistribución hipotecaria y la disolución de la comunidad de bienes. Las dos primeras tributarán de manera independiente por el concepto de Actos Jurídicos Documentados, mientras que la disolución de la comunidad de bienes tributará por Actos Jurídicos Documentados o por

Operaciones Societarias en función de que la comunidad de bienes haya realizado o no una actividad empresarial.

Impuesto sobre la Renta de no Residentes. Acreditación de la residencia en otro Estado

Consulta de 2 de junio de 2014 (V1456-14)

Una SICAV constituida en Luxemburgo percibe rendimientos de capital mobiliario (intereses) de fuente española. A pesar de haberlo solicitado en Luxemburgo, no ha obtenido, a fecha de la consulta, certificado expedido por las autoridades luxemburguesas que acredite la residencia fiscal de la consultante en Luxemburgo. No obstante, aporta otros documentos con la finalidad de probar dicha residencia. Se consulta si los intereses recibidos de fuente española pueden considerarse exentos en virtud del artículo 14.1.c) de la Ley del Impuesto de No Residentes.

La DGT manifiesta que, ante la no aportación por parte de la consultante del referido certificado expedido por las autoridades fiscales correspondientes, no se podrá entender acreditada su residencia en Luxemburgo ni a los efectos de aplicar la exención recogida en el artículo 14.1 c) del TRLIRNR, ni a los efectos de la aplicación del Convenio entre el Reino de España y el Gran Ducado de Luxemburgo. Asimismo, señala que no existe imposibilidad de obtener el mencionado certificado, puesto que Luxemburgo los expide con carácter general. En tanto no se obtenga este certificado, procederá aplicar retención a los intereses.

Impuesto sobre el Valor Añadido. Sujeción al impuesto de empresas municipales

Consulta de 2 de junio de 2014 (V1460-14)

La sociedad consultante está participada en el 100 % por un Ayuntamiento, siendo este el destinatario de una serie de actividades realizadas por aquella, consistentes en el asesoramiento y asistencia técnica sobre planeamiento urbanístico, proyectos y obras; la gestión de contratación como medio propio del ayuntamiento, y la información a terceros sobre la oferta de viviendas existente en el municipio. Se pregunta si los servicios prestados al Ayuntamiento están sujetos al IVA.

La DGT, con cita de la doctrina comunitaria y del TS, señala que el requisito esencial que hay que analizar es el carácter independiente que dichas entidades puedan llegar a tener en relación con el ente territorial que las ha creado y del que dependen. Admite que las sociedades mercantiles constituidas por la Administración como socio único se hallan más cerca de la fundación de un servicio público que de una figura asociativa. También señala que, externamente, estas sociedades mercantiles se relacionan con los usuarios bajo formas jurídicas propias del Derecho privado, pero en cambio internamente actúan casi como un órgano del ente público.

En atención a las consideraciones antes expuestas, su realidad a efectos del IVA no puede ir más allá de su consideración como meros centros de gasto, sin que por tanto la financiación que reciben del ente del que dependen pueda calificarse como contraprestación de operaciones sujetas a él. Por ello, no estarán sujetas las operaciones que la empresa municipal presta al Ayuntamiento, sin que esta no sujeción se extienda a las operaciones que presta a terceros. La no sujeción tampoco se extiende a los supuestos de entrega de bienes, sino que se limita a la prestación de servicios.

Impuesto sobre la Renta de No Residentes. Exención de dividendos bajo la Directiva matriz-filial

Consulta de 17 de junio de 2014 (V1582-14)

La consultante es una sociedad limitada española cuyo capital pertenece íntegramente a una sociedad sueca que a su vez depende de un grupo estadounidense, cuya matriz cotiza en la Bolsa de Nueva York. Se plantea si la distribución de dividendos desde la sociedad española a su matriz sueca estaría exenta de tributación por aplicación del artículo 14.1.h del Texto Refundido de la Ley del Impuesto de No Residentes.

La referida exención, según se indica en el citado artículo, no es de aplicación cuando, como ocurre en el presente caso, la mayoría de los derechos de voto de la sociedad matriz es poseída, directa o indirectamente, por personas físicas o jurídicas que no residan en Estados miembros de la Unión Europea. Esta regla antiabuso tiene tres excepciones, entre las que está que la matriz se haya constituido por motivos económicos válidos y no para disfrutar indebidamente del régimen previsto en la exención.

A estos efectos, la DGT considera de gran relevancia que la sociedad luxemburguesa existiera ya con anterioridad a la adquisición del grupo por la *holding* estadounidense en el año 2011. Asimismo, el hecho de que la adquisición del grupo por parte de la *holding* estadounidense haya tenido lugar después del inicio de la operativa empresarial del grupo en la Unión Europea, se considera un factor decisivo para entender que la entidad receptora de los dividendos no ha sido constituida en uno de los Estados miembros para disfrutar de la exención en su distribución.

Transmisiones Patrimoniales Onerosas. Artículo 108 de la Ley del Mercado de Valores

Consulta de 23 de junio de 2014 (V1621-14)

La sociedad consultante (sociedad A) está participada íntegramente por dos personas físicas, las cuales a su vez son propietarios del 100 % del capital social de otra sociedad (sociedad B). La sociedad B tiene un activo constituido en más del 50 % por inmuebles, y los socios comunes a ambas sociedades desean transmitir la totalidad de las participaciones de B a la sociedad A.

Se plantean si sería aplicable la cláusula antiabuso prevista en el artículo 108 de la Ley del Mercado de Valores («LMV»), a pesar de que los mismos socios son propietarios de las dos sociedades, por lo que no existiría alteración en el valor del patrimonio de estos.

Asumiendo que los inmuebles de referencia están localizados en España y no están afectos a actividades económicas, entiende la DGT que a la transmisión de valores planteada le sería de aplicación la excepción a la exención prevista en el inciso a) del apartado 2 del artículo 108 de la LMV. Esto es, la transmisión de valores en cuestión quedaría sujeta al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados sin exención y debería tributar por dicho impuesto como transmisión de bienes inmuebles, siempre sin perjuicio la entidad consultante pruebe la inexistencia del ánimo de elusión, cuestión de hecho sobre la que la DGT afirma que no puede pronunciarse a priori, y que debe plantearse en el procedimiento de gestión correspondiente.

Impuesto de Patrimonio. Elementos patrimoniales afectos

Consulta de 25 de junio de 2014 (V1633-14)

El consultante remunera a uno de sus administradores mediante la cesión de un inmueble para residencia habitual, imputándole como remuneración en especie un valor no inferior al de mercado. Se plantea si este inmueble se puede considerar afecto a las actividades económicas de la entidad, a los efectos de determinar la exención del Impuesto sobre el Patrimonio de sus participaciones.

El artículo 6 del Real Decreto 1704/1999, de 5 de noviembre, por el que se determinan los requisitos y condiciones de las actividades empresariales y profesionales y de las participaciones en entidades para la aplicación de las exenciones correspondientes en el Impuesto sobre el Patrimonio establece que nunca se considerarán elementos afectos los que estén cedidos, por precio inferior al de mercado, a personas o entidades vinculadas de acuerdo con lo establecido en el artículo 16 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Sin embargo, la DGT considera que el mero hecho de que pueda haberse producido la cesión por un precio no inferior al de mercado no significa afectación a la actividad económica. Y concluye que la cesión de uso de un piso propiedad de la entidad para su utilización como vivienda de su administrador no encaja en los supuestos de afectación a que se refiere el artículo 29.1 de la Ley del IRPF, si bien la valoración de tal circunstancia compete a la oficina gestora ante la que se presente la correspondiente autoliquidación por el Impuesto sobre el Patrimonio.

IRPF. Opciones sobre acciones

Consulta de 27 de junio de 2014 (V1641-14)

El consultante, que en 2008 era residente fiscal en España, recibió un determinado paquete de opciones sobre acciones de la compañía en la que trabajaba por cuenta ajena. En 2010 fue trasladado al Reino Unido, donde, en 2012, siendo ya residente fiscal británico, ejercitó sus opciones. Se plantea dónde debe tributar por estas rentas.

La DGT indica que la determinación de si, y en qué medida, una opción sobre acciones para empleados proviene de un trabajo dependiente ejercitado en un Estado determinado debe hacerse en cada caso sobre la base de todos los hechos y circunstancias relevantes, incluidas las condiciones contractuales asociadas a la opción (es decir, las condiciones de ejercicio o disposición de la opción concedida). Y añade que, si bien no se da información al respecto en la consulta, cabe entender que estamos ante el supuesto más habitual en que la opción está ligada a la prestación de servicios anteriores a la fecha en que se concede, para recompensar esos servicios ya prestados, en cuyo caso las opciones concedidas en 2008 estarían claramente ligadas a servicios prestados en España.

En consecuencia, concluye que España, como Estado de la fuente, podrá gravar las rentas derivadas del ejercicio de las opciones sobre acciones conforme a su normativa interna, y corresponderá al Reino Unido, como Estado de la residencia, eliminar la doble imposición.

IVA. Cómputo de ingresos financieros para el cálculo de la prorrata

Consulta de 27 de junio de 2014 (V1647-14)

La entidad consultante es una sociedad estatal encargada de la ejecución y explotación de obras hidráulicas cuyo coste se financia con aportaciones estatales mediante ampliación de capital. Durante el periodo de tiempo que las aportaciones permanecen en cuenta corriente hasta el pago de las obras, la consultante obtiene rendimientos financieros, consistentes en los intereses de las cuentas corrientes en que se depositan los fondos y la rentabilidad procedente de inversiones en repos de deuda pública en los que está obligada a invertir.

Se plantea si los rendimientos financieros obtenidos se computan en la prorrata de deducción de la entidad. La DGT señala que el carácter accesorio o no habitual de las operaciones financieras ha de ser analizado en relación con el objeto del tráfico del empresario o profesional que realice las operaciones, de forma que cuando dichas operaciones constituyan para este una actividad accesorio, residual o marginal, entonces no se incluirá el importe correspondiente en los términos del porcentaje de prorrata.

Considera la DGT que las operaciones accesorias deben cumplir dos requisitos acumulativos. El primero, de carácter cualitativo, es la existencia de cierta relación con la actividad principal, y el segundo, de carácter cuantitativo, es que dichas operaciones no sean más importantes que aquella. Será la valoración conjunta de ambos requisitos, en cada caso concreto, la que permita determinar la accesoriedad o no de las operaciones.

Y se concluye, para el supuesto consultado, que las operaciones de inversión en deuda pública y en cuentas remuneradas son operaciones sujetas y exentas del impuesto, que, no obstante, han de considerarse no habituales o accesorias en la medida en que solo suponen una utilización muy limitada de bienes o derechos por los que se debe pagar el impuesto, y cuantitativamente no suponen un importe relevante.

Impuesto de Sociedades. Deterioro de valor en empresas del grupo y dividendos. Régimen transitorio

Consulta de 30 de junio de 2014 (V1664-14)

La entidad consultante, en relación con su participación del 46,86 % en la sociedad A, integró en su base imponible correspondiente a los ejercicios 2009 a 2011 las pérdidas por deterioro de los valores representativos de dicha participación que resultaron fiscalmente deducibles según los criterios establecidos en el apartado 3 del artículo 12 del TRLIS.

En el ejercicio 2012 la sociedad A obtuvo beneficios, y la diferencia entre los fondos propios al final y al inicio del ejercicio fue positiva, por lo que la entidad consultante, de acuerdo con lo establecido en el apartado 3 del artículo 12 del TRLIS, procedió a revertir parcialmente el deterioro dotado en ejercicios anteriores mediante un ajuste positivo en su base imponible.

En el ejercicio 2013, la sociedad A acordó repartir un dividendo que procede de los resultados generados en el ejercicio inmediatamente anterior.

Según establece el segundo párrafo del apartado 1 de la disposición transitoria cuadragésima primera del TRLIS, «Igualmente, serán objeto de integración en la base imponible las referidas pérdidas por deterioro, por el importe de los dividendos o participaciones en beneficios percibidos

de las entidades participadas, excepto que dicha distribución no tenga la condición de ingreso contable». La aplicación de este segundo párrafo supondría para la entidad consultante que debería integrar en la base imponible el deterioro pendiente de revertir por el importe de dichos dividendos, dividendos que en el caso concreto planteado corresponden a beneficios que ya determinaron la reversión de parte del deterioro.

Considera la DGT que una interpretación razonable de la norma ha de conducir a concluir que la entidad consultante no deberá integrar en su base imponible del período impositivo 2013 las pérdidas por deterioro pendientes por el importe de los dividendos percibidos de la sociedad A (en su caso es por un importe inferior, pues el importe del deterioro pendiente es inferior al importe de los dividendos), en la medida en que tales dividendos se correspondan inequívocamente con beneficios del ejercicio 2012 que ya determinaron una reversión de parte de las pérdidas por deterioro de la participación en la sociedad A en su base imponible del período impositivo de 2012 en aplicación de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 12 del TRLIS.

UNIÓN EUROPEA*

JURISPRUDENCIA

Libertad de prestación de servicios. Exigencia del pago de un salario para el acceso a una licitación pública *Sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de septiembre de 2014 en el asunto Bundesdruckerei GmbH contra Stadt Dortmund (as. C-549/13)*

Una ley del Estado federado alemán de Renania del Norte-Westfalia excluye de las adjudicaciones públicas a aquellas empresas que no se comprometan, en el momento de la licitación, a pagar a sus trabajadores una cantidad mínima de 8,62 euros por hora trabajada. Así, se excluyó de una licitación a una empresa extranjera que recurriría a trabajadores en origen para la ejecución del contrato.

El Tribunal de Justicia, en su respuesta a una cuestión prejudicial planteada por un tribunal alemán, señala que la medida en cuestión puede suponer una restricción a la libre prestación de servicios susceptible de impedir u obstaculizar la ejecución, por parte de empresas establecidas en un Estado miembro, de contratos en Alemania. Sin embargo, esta restricción puede estar justificada por el objetivo de protección de los trabajadores. No obstante, tal medida se aplica solamente a trabajadores que ejecuten contratos públicos, y no al resto, por lo que no parece una medida adecuada para la consecución de tal objetivo de interés público.

Además, la medida es desproporcionada, como muestra la situación que dio origen al litigio, en la que la protección que el legislador alemán trata de ofrecer a los trabajadores residentes en Alemania se extiende a los trabajadores residentes en un país en el que el coste de la vida es mucho menor, impidiendo a los contratistas extranjeros beneficiarse de la ventaja competitiva que suponen las diferencias en los costes laborales entre Estados.

Impuesto especial a las labores del tabaco. Establecimiento de gravámenes distintos *Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de octubre de 2014 en el asunto Ministero dell'Economia e delle Finanze y otros contra Yesmoke Tobacco SpA (as. C-428/13)*

El Tribunal de Justicia ha considerado que la introducción de un impuesto especial mínimo del 115% a los cigarrillos cuyo precio sea menor al de los cigarrillos de la categoría más demandada es contrario a la Directiva 2011/64/UE del Consejo, de 21 de junio de 2011, relativa a la estructura y los

* Esta sección ha sido coordinada por Edurne Navarro, y en su elaboración han participado Luis Moscoso del Prado y Aarón Hernández Canales, del Grupo de Coordinación de Derecho de la Competencia y de la Unión Europea, Área de Procesal y Derecho Público de Uría Menéndez (Madrid y Bruselas).

tipos del impuesto especial que grava las labores del tabaco, puesto que contraviene la exigencia de igualdad en los tipos del impuesto para todos los cigarrillos. Además, tal medida puede dar lugar a distorsiones en el funcionamiento del mercado interior y la competencia, puesto que impone un gravamen menor a los productos de la categoría más demandada que a aquellos más baratos.

Tributación de los premios de azar. Diferencias en el trato fiscal a los premios obtenidos en juegos de azar en territorio italiano

Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de octubre de 2014 en el asunto Blanco y Fabretti contra Agenzia delle Entrate – Direzione Provinciale I di Roma – Ufficio Controlli (as. ac. C-344/13 y 367/13)

La normativa fiscal italiana incluye los premios de azar obtenidos en el extranjero en la base imponible del impuesto sobre la renta, mientras que los premios obtenidos en el territorio nacional están exentos.

En contestación a una cuestión prejudicial, el Tribunal de Justicia ha establecido que esta normativa es contraria al principio de libre prestación de servicios, además de discriminatoria, puesto que disuade a los jugadores italianos de desplazarse y jugar en otros Estados miembros. Por otra parte, el Tribunal considera que tal discriminación no puede justificarse por razones de prevención del blanqueo y la fuga de capitales al extranjero, por ser desproporcionada. Tampoco puede justificarse por un objetivo de lucha contra la ludopatía, al mantener la exención para los premios de juegos de azar en Italia.

Distribución de gas y electricidad. Obligación de comunicar a los consumidores las subidas de los precios de venta

Sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de octubre de 2014 en los asuntos Alexandra Schulz contra Technische Werke Schussental GmbH und Co. KG y Josef Egbringhoff contra Stadtwerke Ahaus GmbH (as. ac. C-359/11 y C-400/11)

Las Directivas 2003/54/CE y 2003/55/CE (ya derogadas), de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado de la electricidad y del gas, respectivamente, obligan a los Estados miembros a garantizar un nivel elevado de protección a los consumidores en lo que concierne a la transparencia de las condiciones de los contratos de suministro de electricidad y de gas.

En el marco de una cuestión prejudicial, el Tribunal de Justicia ha considerado que, para poder asegurar los derechos reconocidos en las citadas directivas a los consumidores, estos debían ser informados con la suficiente antelación de la entrada en vigor y de los motivos de las modificaciones en sus contratos.

Ciudadanía de la Unión. Exclusión de la percepción de prestaciones sociales a ciudadanos de otros Estados que no ejerzan una actividad económica ni posean medios económicos suficientes

Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 2014, en el asunto Elisabeta Dano y Florin Dano contra Jobcenter Leipzig (as. C-333/13)

La Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, establece las condiciones bajo las cuales los ciudadanos de la Unión pueden reclamar un trato igual al de los nacionales del Estado miembro que les acoge. Así, el derecho de residencia solo podrá ejercerse en caso de que el extranjero acogido ejerza una actividad económica o posea los recursos suficientes para no convertirse en una carga para el Estado que le acoge.

En su respuesta a la petición de decisión prejudicial planteada por un tribunal alemán, el Tribunal señala que los Estados miembros pueden denegar las prestaciones sociales a aquellos ciudadanos de la Unión que no ejerzan actividad económica alguna ni posean los medios suficientes para optar al derecho de residencia en el Estado de acogida y cuyo único objetivo al ejercer la libertad de circulación sea aprovechar las prestaciones sociales en vigor en este último.

Obligaciones precontractuales en el ámbito bancario. Carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones precontractuales

Sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014 en el asunto CA Consumer Finance SA contra Ingrid Bakkaus y otros (as. ac. C-449/13)

La Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo, establece las obligaciones precontractuales de información al cliente y comprobación de su solvencia a cargo del prestamista. No obstante, la Directiva no recoge a quién corresponde la carga de la prueba del cumplimiento de tales obligaciones, dejando a los ordenamientos internos de los Estados miembros su determinación.

El Tribunal considera que el principio de efectividad quebraría en caso de que la carga del cumplimiento de las obligaciones que establece la Directiva recayese en el cliente, puesto que este no dispone de medios de prueba que acrediten la falta de cumplimiento de sus deberes contractuales por parte del prestamista. En este sentido, la existencia en el contrato de préstamo de una cláusula invirtiendo la carga de la prueba no puede tener como consecuencia jurídica la elusión de sus obligaciones por parte del prestamista.

**Política monetaria.
Compatibilidad del
programa «Outright
Monetary
Transactions»**

Conclusiones del Abogado General Cruz Villalón en el asunto Peter Gauweiler y otros contra Deutscher Bundestag (as. C-62/14)

El Abogado General, Cruz Villalón, ha emitido sus conclusiones en el marco de la cuestión prejudicial presentada por el Tribunal Constitucional alemán sobre la legalidad del programa *Outright Monetary Transactions* («OMT») anunciado en una nota de prensa por el Banco Central Europeo (BCE) el 6 de septiembre de 2012, destacando que el papel de control de los tribunales sobre las actuaciones del BCE debe ser limitado, dada la complejidad de tales asuntos y la carencia por parte de los órganos jurisdiccionales europeos de la especialización y la experiencia necesaria para su análisis.

El Abogado General considera que el programa OMT es una medida no convencional de política monetaria. Así, la citada medida entra dentro del amplio margen de actuación que el BCE posee a la hora de diseñar y ejecutar la política monetaria de la UE. Cruz Villalón destaca que el programa controvertido constituye una medida inacabada de la que por el momento solo existe una nota de prensa. No obstante, en caso de aprobarla, el BCE debería motivar de forma detallada su uso, así como las circunstancias extraordinarias que la justifican.

El Abogado General considera que el programa OMT es adecuado para reducir los tipos de interés de la deuda pública de los Estados en dificultades y así conseguir el objetivo último del programa, que no es otro que eliminar la volatilidad de los mercados y recuperar el control de la política monetaria por parte del BCE, recuperando la eficacia de los instrumentos utilizados por este último.

Cruz Villalón pone de manifiesto que la compra de deuda en el mercado secundario no está prohibida por los Tratados, puesto que tal prohibición privaría al BCE de un elemento esencial de la política monetaria. No obstante, la compra debe hacerse con las garantías suficientes que permitan excluir una eventual financiación monetaria de la deuda. Además, la compra no debe producir un estímulo desproporcionado a la compra de deuda en el mercado primario y debe permitir la formación de un precio de mercado en el mercado secundario, de tal manera que siga existiendo una diferencia efectiva de precios entre los precios de este último y del mercado primario.

BIBLIOGRAFÍA*

AZOFRA VEGAS, Fernando: *La hipoteca flotante*, Madrid: Dykinson, 2015.

Estudio sistemático de la figura de la hipoteca flotante como modalidad de garantía consagrada tras la aprobación de la Ley 41/2007 de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero. La obra disecciona a lo largo de sus 15 capítulos la problemática derivada de la aplicación de la normativa en vigor y propone soluciones paliativas a las dificultades interpretativas que acarrea esta figura jurídica. Partiendo de los antecedentes legislativos y de un análisis de Derecho comparado, se desglosan los elementos caracterizadores de la hipoteca flotante para, a continuación, abordar las cuestiones relativas a la cesión, subrogación, pluralidad de acreedores y ejecución. Los capítulos finales se centran en la cancelación de la hipoteca y en las particularidades derivadas de la legislación de consumidores y del concurso de acreedores, donde se analizan con detalle aspectos relacionados con la clasificación de créditos, la rescisión concursal o las situaciones preconcursales. Finalmente el autor ofrece una lista pormenorizada de conclusiones y hace una propuesta de *lege ferenda*.

VV. AA.: *Gobierno corporativo: la estructura del órgano de gobierno y la responsabilidad de los administradores* (A. Martínez-Echeverría y García de Dueñas, dirs.), Cizur Menor: Aranzadi, 2015.

Esta obra de carácter multidisciplinar y adaptada a la reciente Ley 31/2014 por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, afronta desde cuatro vertientes las particularidades del régimen de gobierno de las sociedades de capital y los deberes y responsabilidades a los que deben atenerse sus administradores. La parte introductoria se centra en la evolución filosófico-jurídica de la estructura social y económica de las corporaciones mercantiles y la defensa del interés y el patrimonio social como elementos determinantes del gobierno corporativo. Una segunda parte examina la configuración de los órganos de gobierno, estudiando la forma de funcionamiento del consejo de administración y las distintas tipologías de consejeros; mientras que en la tercera parte se hace un análisis pormenorizado de los deberes de los administradores y su responsabilidad, abordando, entre otras cuestiones, la prohibición de competencia, los conflictos de intereses o la acción social de responsabilidad. Por último, se tratan cuestiones específicas de las grandes corporaciones, la remuneración de los administradores o el gobierno corporativo de las empresas familiares y de las entidades no mercantiles.

VV.AA.: *Comentarios a la Ley de Arbitraje* (C. González-Bueno, coord.), Madrid: Consejo General del Notariado, 2014.

Comentarios sistematizados del articulado de la Ley de Arbitraje tras la reforma introducida con la aprobación de la Ley 11/2011, de reforma de la Ley 60/2003 de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado. Los autores — de reconocido prestigio y muchos de ellos abogados en ejercicio—, siguiendo el orden de títulos de la propia Ley, analizan el articulado con aportación de abundantes citas doctrinales y concordancias legislativas y jurisprudenciales, lo que facilita su comprensión y le añade a la obra un eminente valor práctico. Esta visión pragmática de una Ley de la que no son prolijos los comentarios tras la mencionada reforma hace que las novedades introducidas, tales como la reasignación de atri-

* Sección realizada por M.^ª Luisa Macías Romero, Cláudia Lopes Gonçalves y Víctor Montelongo Golding, del Departamento de Gestión del Conocimiento.

buciones de los tribunales, los arbitrajes societarios o la designación y refuerzo de las instituciones arbitrales, queden convenientemente plasmadas y actualizadas a lo largo del texto y en los artículos que han sido modificados.

VV. AA.: *A Arbitragem Administrativa e Tributária – Problemas e Desafios* (I. Celeste y M. Fonseca, coords.), Coimbra: Almedina, 2013.

Após o louvor da primeira edição, procedeu-se à republicação de vinte artigos de opinião de variados Autores que ilustram os problemas e desafios relacionados com a arbitragem administrativa e tributária, com especial ênfase nas alterações legislativas verificadas tanto a nível nacional, como internacional. Aproveitando-se o imediatismo da resolução de litígios em sede de Direito Público por meio de decisões arbitrais, encontram-se reunidas discussões sobre temas de particular interesse.

Em concreto, abordam-se, entre outros, os seguintes temas nesta obra: «A resolução de conflitos laborais públicos por arbitragem administrativa», «A arbitragem e a renúncia dos entes públicos ao direito de acesso», «A desestadualização do direito tributário. Em particular, a privatização do procedimento e a arbitragem», «Algumas notas sobre o regime da arbitragem tributária», «Arbitragem tributária: breves notas», «Breves notas sobre o regime da arbitragem tributária» e «A arbitragem tributária – uma realidade?».

VV. AA.: *Los Sindicatos. Homenaje al profesor don Jaime Montalvo Correa con motivo de su jubilación* (L. E. de la Villa Gil e I. García-Perrote Escartín, coords.), Valladolid: Lex Nova, 2014.

Este libro es un homenaje que sus compañeros y amigos dedican al profesor Jaime Correa Montalvo con motivo de su jubilación.

La monografía está compuesta por 14 capítulos en los que se ahonda en la figura del sindicato en todas sus vertientes: su papel en la Constitución, el sindicato como empleador, la representación sindical en las administraciones públicas o su semejanza con los partidos políticos. Cabe también señalar que desde un punto de vista más práctico estudia con detalle la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo sobre la materia.

VV. AA.: *Los retos de la financiación del sector empresarial* (J. Requejo, dir.), Madrid: Fundación de Estudios Financieros, 2014.

Se trata de un estudio elaborado por abogados y expertos en el mercado financiero y el sector empresarial a propuesta del Círculo de Empresarios.

En esta obra los autores abordan aspectos como las condiciones de acceso a la financiación de las empresas españolas, el impacto sobre la evolución y el coste del crédito de la reestructuración de nuestro sistema bancario, la Unión Bancaria Europea y la regulación financiera y las microfinanzas.

También se hace referencia a la financiación obtenida en los mercados de capitales a través de distintos mecanismos, como la emisión de deuda corporativa, la Bolsa, los créditos corporativos, la financiación estructurada, los fondos de capital riesgo y las plataformas de financiación participativa, como el *crowdfunding*.

El estudio incluye una serie de recomendaciones para tratar de contribuir a la construcción de un sistema financiero sólido, estable y que se adapte a los nuevos retos de la economía global.

VV. AA.: *Régimen jurídico del transporte terrestre* (P. Menéndez García, dir.), Cizur Menor, Aranzadi, 2014.

Estamos ante una monografía, dividida en dos tomos, en la que se examina el régimen jurídico del transporte terrestre tanto desde la perspectiva de la ordenación administrativa como desde el punto de vista del contrato de transporte.

La obra analiza exhaustivamente la figura del transporte terrestre tanto de carretera como de ferrocarril, ya sea desde la óptica del Derecho interno como del Derecho de la Unión Europea.

Examina los aspectos propios de la prestación del servicio en sus distintas modalidades de transporte de mercancías y de viajeros, incluyendo el sistema de infraestructuras para llevarlo a cabo.

VV. AA.: *Ley Concursal comentada* (A. Macías Castillo y R. Juega Cuesta, coords.), Madrid: El Derecho, 2014.

Estos comentarios a la Ley Concursal incluyen las últimas reformas de los años 2011 a 2014, incluyendo la introducida por el Real Decreto-ley 11/2014 de medidas urgentes en materia concursal y que recientemente ha concluido su tramitación como proyecto de ley en Las Cortes. Han sido elaborados por magistrados especialistas de diferentes Juzgados de lo Mercantil y Audiencias Provinciales, por lo que se ofrece una visión de primera mano de la práctica judicial e incorpora doctrina e interpretaciones jurídicas de casuística que no necesariamente ha sido apelada o recurrida en casación. Incluye una relación de todas las reformas sufridas por la Ley Concursal y un índice de todos los preceptos afectados.

COSTA, Ricardo: *Os Administradores de Facto das Sociedades Comerciais*, Coimbra: Almedina, 2014.

Este trabalho apresenta-nos a dissertação para o Doutoramento em Ciências Jurídico-Empresariais do Autor, junto da Universidade de Coimbra, submergindo no tema conturbado referido em epígrafe. Iniciando a sua exposição pela análise aprofundada do conceito de administradores/gestores de facto, procede o Autor à delimitação da sua função administrativa nas sociedades modernas e no fenómeno que o conceito hoje representa, para se debruçar seguidamente no perfil conceptual e dogmático em torno da sua atuação.

A representatividade destes administradores sem aparente legitimidade formal perante as sociedades e o seu estatuto especial, traçam assim o caminho para a compreensão da qualidade em que atuam e, em particular, da sua responsabilização e imputação dos seus atos à sociedade. A abordagem pormenorizada do regime jurídico aplicável aos administradores, por sua vez, serve de fundo à delimitação das regras aplicáveis nestes casos e das que, devido ao carácter orgânico-funcional da legislação portuguesa, em princípio, não se lhes aplicam.

DIRECTRICES PARA LAS COLABORACIONES

Con objeto de facilitar la labor de la Redacción, se ruega a nuestros colaboradores que se ajusten a las siguientes orientaciones en la presentación de sus artículos.

Los autores entregarán el original en la fecha designada por la dirección de la Revista. Con objeto de que se puedan corregir las posibles erratas, se les enviará una prueba de maquetación.

La dirección de la Revista introducirá, si lo estima conveniente, las modificaciones que sean necesarias para mantener los criterios de uniformidad y calidad que requiere la REVISTA, e informará de ello a los autores.

Los originales deberán ser inéditos y estar referidos a los contenidos propios de la REVISTA, sin ningún tipo de premaquetación o paginación.

Si un autor presentara en su trabajo cuadros, gráficos o imágenes no elaborados por él, será de su responsabilidad la obtención de los pertinentes permisos de sus legítimos propietarios para poder publicarlos.

CARACTERÍSTICAS:

I · Características de los artículos

- Contenido analítico (no meramente descriptivo). Se evitarán en lo posible debates excesivamente teóricos.
- Extensión: entre 15 y 20 folios (equivalentes a 7-10 páginas de la Revista).
- Se podrán incluir (aunque no es necesario) notas a pie de página, limitadas en número y, sobre todo, en extensión.
- Todos los artículos deberán encabezarse, debajo del título y el autor, con un breve resumen de su contenido en el idioma en que esté redactado (español o portugués) y traducción de este resumen al inglés. También se incluirán cuatro o cinco palabras claves (español o portugués, e inglés).

II · Características de los foros

- Contenido menos analítico y más descriptivo, pero se puede efectuar un análisis somero de alguna cuestión especialmente relevante. Debe hacerse un brevísimo resumen de su contenido en el idioma en que esté redactado (español o portugués) y traducción de este resumen al inglés.
- Extensión entre 5 y 10 folios.
- No se pueden incluir notas al pie.

III · Características de las crónicas de legislación y jurisprudencia

- Deben limitarse a una enumeración de las normas o decisiones judiciales más relevantes, con un breve resumen de su contenido.
- Extensión de no más de 9 páginas por cada sección (incluyendo tanto la parte de España como la de Portugal).

NORMAS DE ESTILO:

A · Formato:

- Letra Times New Roman, 12 puntos
- Interlineado 1,5 líneas
- Sangrías y espacios 0

B · Títulos, epígrafes y subepígrafes:

- El título de la colaboración se escribirá en mayúsculas y negrita.
- En los originales, se escribirán los títulos de epígrafes en minúsculas y negrita; los títulos de subepígrafes, en minúsculas y cursiva.
- La numeración de epígrafes y subepígrafes se hará según el siguiente modelo:

1 · EPÍGRAFE

1.1 · Subepígrafe

(Se evitarán terceros niveles)

C • Utilización de cursivas, negritas y subrayados en el texto principal:

- Se evitarán las negritas y los subrayados en el texto principal; se utilizará la cursiva para resaltar.
- Las citas textuales irán siempre entrecomilladas y en letra cursiva. La identificación de la fuente ha de hacerse de forma inequívoca mediante nota a pie de página, en los artículos, o entre paréntesis a continuación de la cita, en el resto de la REVISTA.

D • Notas a pie de página:

- En los originales, las notas no se insertarán automáticamente, sino que irán al final del texto y en el mismo formato que el texto principal; en el texto principal las referencias a las notas irán entre paréntesis: (1), (2), etc.

E • Citas doctrinales:

La lista bibliográfica deberá presentarse en orden alfabético. En caso de que se citen varias obras del mismo autor, se seguirá un orden cronológico de aparición, sustituyendo para la segunda y siguientes apariciones el nombre del autor por una raya. Cuando la obra sea anónima se alfabeticará por la primera palabra del título.

Las citas bibliográficas se harán de acuerdo con los siguientes modelos:

- Libros. APELLIDOS, nombre: Título del libro en cursiva, ciudad: editorial, año de publicación (edición). Ejemplo: URÍA GONZÁLEZ, Rodrigo: Derecho mercantil, Madrid: Marcial Pons, 2000 (27.ª ed. revisada en colaboración con María Luisa Aparicio).
- Artículos de revista. APELLIDOS, nombre: “Título del artículo entre comillas”, Nombre de la revista en cursiva, número, año, páginas. Ejemplo: MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Aurelio: “Escisión de sociedad anónima y obligaciones convertibles”, Revista de Derecho Mercantil, 172-173, 1984, págs. 227-269.
- Colaboraciones en obras colectivas. APELLIDOS, nombre: “Título de la colaboración entre comillas”, en APELLIDOS, nombre (mención de responsabilidad): Título de la obra colectiva en cursiva, [volumen], ciudad: editorial, año de publicación, páginas que ocupa la colaboración. Ejemplo: MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Aurelio: “Calificación jurídica del crédito de descuento documentado en póliza”, en POLO DíEZ, Antonio (coord.): Estudios de Derecho bancario y bursátil: homenaje a Evelio Verdura y Tuells, vol. II, Madrid: La Ley, 1994, págs. 1797-1812.

Premio Rodrigo Uría Meruéndano de Derecho del Arte, segunda edición

La Fundación Profesor Uría convoca el II Premio Rodrigo Uría Meruéndano de Derecho del Arte, con el objeto de seguir apoyando e incentivando los estudios jurídicos innovadores y de calidad sobre el mundo del arte.

El Premio se convoca asimismo para honrar la memoria del prestigioso abogado y mecenas del arte, Rodrigo Uría Meruéndano, Presidente del Patronato del Museo del Prado (2004-2007) y primer Presidente de la Fundación Profesor Uría.

La cuantía del Premio es de 25.000 euros. El plazo de presentación de los artículos finaliza el 30 de octubre de 2015.

El Jurado estará presidido por D. Daniel Proença de Carvalho y estará compuesto, además, por Dña. Encarnación Roca Trías, D. Miguel Satrústegui Gil-Delgado, D. Juan Cadarso Palau y D. Juan E. Cambiaso. Actuará como Secretario D. Agustín González García.

Las bases de la convocatoria pueden consultarse en la web de la Fundación: www.fundacionprofesoruria.org