ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO LXXVIII, FASCÍCULO IV

Octubre-diciembre, 2025

GOBIERNO DE ESPAÑA

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

EL ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas por los autores de los originales publicados

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Editado por: Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes (Centro de Publicaciones)
y Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado
Periodicidad: Trimestral
Precio de suscripción: 85,00 € (más gastos de envío).
Precio del fascículo suelto: 25,00 € (más gastos de envío).

ADMINISTRACIÓN

Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes
(Centro de Publicaciones)
C/ San Bernardo, 62. 28015 MADRID
Tels.: 91 390 20 91 / 21 49

VENTA, DISTRIBUCIÓN Y SUSCRIPCIONES

Librería del Boletín Oficial del Estado
C/ Trafalgar, 27. 28071 MADRID
tienda@boe.es

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO LXXVIII, FASCÍCULO IV
Octubre-diciembre, 2025

MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA
Y RELACIONES CON LAS CORTES

BOLETÍN
OFICIAL
DEL ESTADO

MADRID, 2025

Esta obra está sujeta a licencia Creative Commons-Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional-CC BY-NC-ND 4.0

https://cpage.mpr.gob.es

Es propiedad. Queda hecho el depósito y la suscripción en el registro que marca la Ley. Reservados todos los derechos.

NIPO (AEBOE): 144-24-0916 (edición en papel)
144-24-0921 (edición en línea, pdf)
NIPO (M. de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes):
143-24-0054 (edición en papel)
143-24-0049 (edición en línea, pdf)
ISSN: 0210-301X (edición en papel)
2659-8965 (edición en línea, pdf)
Depósito Legal: M-125-1958

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
Avda. de Manoteras, 54. 28050 Madrid.

ÍNDICE

Pág.

In Memoriam

Antonio GULLÓN BALLESTEROS 1529

Estudios monográficos

Antonio-Manuel MORALES MORENO: «La nostalgia de la causa»..... 1533
Guillermo CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA: «Entre la letra y el espíritu de la ley: El "sentido propio de sus palabras"» 1555
Javier PALLARÉS NEILA: «Al olmo viejo, hendido por el rayo: el contrato de alimentos y los alertadores de confianza» 1599
José María GARCÍA RODRÍGUEZ: «La "tolerancia razonable" del acreedor en la futura regulación del artículo 25 bis de la Ley 5/2019, de 15 de marzo» 1635
José Carlos VÁZQUEZ CUETO: «La disposición legal de las herramientas digitales como medio de difusión de las modificaciones estructurales de las sociedades no cotizadas» 1669

Crónica de Legislación y Jurisprudencia de la Unión Europea

Por José Ignacio PAREDES PÉREZ 1723

Bibliografía

LIBROS

A cargo de Bruno RODRÍGUEZ ROSADO y Juan Pablo MURGA FERNÁNDEZ

LEGERÉN-MOLINA, Antonio: «La acción negatoria. Servidumbres e inmisiones», por Alejandro Araque García 1791
POZO CARRASCOSA, Pedro del: «La posesión. Un estudio desde el Código civil de Cataluña», por Esther Torrelles Torrea 1794
VARELA CASTRO, Ignacio: «Riesgo en la compraventa, cumplimiento e incumplimiento», por Ana Belén Domínguez Salazar 1802
VAQUER ALOY, Antoni: «Comentario al Código Civil de Cataluña, Libro 4: Derecho de sucesiones», por Sergio Cámara Lapuente..... 1805

REVISTAS EXTRANJERAS

A cargo de: Ricardo PAZOS CASTRO; Colaboran: Remedios ARANDA RODRÍGUEZ, Carlos CASTELLS SOMOZA, María del Rosario DÍAZ ROMERO, Alfredo FERRANTE, Sebastián LÓPEZ MAZA, Andrea MACÍA MORILLO 1811

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

SENTENCIA COMENTADA

Xabier CECCHINI ROSELL: «Discriminación y libertad de asociación en la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo (Comentario a la STC 132/2024, de 4 de noviembre)» 1849

SENTENCIAS (AÑO 2024)

Por Rosa M. MÉNDEZ TOMÁS y Olga ROVIRA TORRES 1903

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

SENTENCIA COMENTADA

Sofía de SALAS MURILLO: «Poder general con cláusula de subsistencia anterior a la entrada en vigor de la Ley 8/2021: comentario a la STS 5267/2024, de 11 de noviembre» 1939

SENTENCIAS

A cargo de: Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ; Colaboran: Carlos CASTELLS SOMOZA, Ignacio DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, Nicolás DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, José María MARTÍN FABA, Carlos ORTEGA MELIÁN, Teresa RODRÍGUEZ CACHÓN, Margarita SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Francisco SANTANA NAVARRO 1967

Antonio Gullón Ballesteros

1. El Anuario de Derecho Civil quiere rendir tributo a Antonio Gullón Ballesteros [Valparaíso (Zamora) 10 de diciembre de 1933/Madrid 26 de agosto de 2025] con ocasión de su reciente fallecimiento. Primero, ante todo, por su gran talla como civilista y su compromiso con el Derecho. Además, por su conexión con esta Revista y su apoyo en momentos difíciles.

2. Tras terminar el bachillerato en Ceuta (1949), Antonio Gullón cursa la carrera de Derecho en la Universidad de Sevilla (1949-1954) y obtiene el grado de Doctor en Derecho por esa universidad en 1956, con la calificación de sobresaliente y premio extraordinario. Su tesis doctoral, «El derecho real de subhipoteca», fue dirigida por Alfonso de Cossío y Corral.

La Universidad de Sevilla es el marco del comienzo de su carrera universitaria. Una universidad, como él mismo más tarde recuerda, «con un claustro de maestros eminentes», en el que se incluye su maestro, don Alfonso de Cossío y Corral. A don Alfonso siempre le tributó Gullón admiración y respeto. Con ocasión de su muerte (1978), en una nota necrológica publicada en este Anuario, destacaba de él su «hondura en el análisis de cualquier cuestión», su «increíble capacidad de captación inmediata del problema central de todo asunto», su «talante y pensamiento […] radicalmente liberales» con todo lo que ello implica. Pues «ser auténticamente liberal –decía en esa ocasión Antonio Gullón– ha sido siempre, es y será muy difícil. Requiere una capacidad de análisis y de reflexión considerable, un estar a gusto con la propia soledad, un decidido propósito de no caminar con el rebaño porque así se haya ordenado o sugerido».

Por su parte, don Alfonso de Cossío al referirse al libro de su discípulo Antonio Gullón titulado «La transacción», destacaba, más allá de los méritos de la obra, los rasgos de la personalidad de su autor. Decía entonces (1964): «[L]a obra de Gullón […] entre otras virtudes del autor, refleja la más atractiva de su personalidad científica: la sinceridad honrada que le lleva en cada caso a exponer su verdad, si es preciso con toda su crudeza, sin paliativos, tal

como él la ve y tal como él la piensa. Esta verdad le hace abandonar los cauces trasnochados del conceptualismo jurídico, y plantearse los problemas vivos de la institución que estudia, sin ningún prejuicio, directamente, atendiendo más que a un encaje en un sistema de conceptos, a su solución justa».

Ese modo de referirse el discípulo al maestro y el maestro al discípulo refleja la sintonía intelectual y humana existente entre ellos. Lo que Antonio Gullón ve y admira en su maestro es en buena medida lo que él mismo tiene, lo que él mismo cree. Ambos, además, comparten un gran sentido del humor, que Antonio Gullón manifiesta con su gesto y el gracejo de su palabra.

3. Antonio Gullón accede a la cátedra en el año 1963. El tribunal de la oposición está presidido por Federico de Castro y es vocal Alfonso de Cossío. La Universidad de Santiago de Compostela es su primer destino (1963-1965), ocupando la segunda cátedra de Derecho civil de la Facultad de Derecho. En 1965 se traslada a Granada, permaneciendo en esta universidad quince años. Posteriormente es catedrático de la Universidad de Alcalá de Henares (1979-1989) y de la Complutense de Madrid (1989-1991).

Es sin duda en la Universidad de Granada donde transcurren los años más fecundos de la carrera universitaria de Antonio Gullón. Fue decano de la Facultad de Derecho (1968-1975), formó un grupo selecto de discípulos y hoy sigue siendo recordado por sus alumnos. Su huella permanece viva, no se ha borrado con el paso del tiempo. Esta Universidad le ha tributado un homenaje institucional en el que han participado las más altas autoridades académicas, sus discípulos y algunos de sus amigos.

4. La orden ministerial que nombra a Gullón catedrático de la Universidad de Santiago de Compostela le asigna un haber anual de 28.320 pesetas, cantidad que se repite en la de traslado a la Universidad de Granada. Es una cantidad ridícula, aun en aquel momento. Por sí sola explica el que los catedráticos en aquella época tuvieran que buscar otras fuentes de ingresos. Antonio Gullón los buscó en el ejercicio de la profesión, sin merma de su dedicación universitaria. Creo que este contacto con la realidad del derecho le permitió desarrollar esa capacidad que siempre tuvo para para penetrar directamente en cada caso, sin teorizaciones artificiosas e inútiles, y buscar la solución más justa. Afinó su agudeza y concreción en su razonamiento jurídico. Esto se percibe en su obra escrita y en la labor que en plena madurez desarrolla como magistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

5. Antonio Gullón nos ha dejado una valiosa obra científica. Son importantes sus monografías, sus artículos, sus notas y comen-

tarios. Pero junto a esa obra no es menos importante su aportación al *Sistema de Derecho civil*, magnífico tratado breve de derecho civil, logrado gracias a la sintonía intelectual extraordinaria con su otro autor Luis Díez-Picazo.

6. Antonio Gullón accede en 1991 a una plaza de Magistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo, por el turno de juristas de reconocida competencia. Accede en plena madurez, tiene 57 años. Y desarrolla una labor muy fecunda. Encontramos su firma como ponente en una cantidad abrumadora de sentencias dictadas desde 1991 a 2008. En todas ellas se reflejan los rasgos de su personalidad. Son breves, se centran en la cuestión debatida, tienen una claridad y coherencia admirables. Sus sentencias han servido a muchos profesores para introducir a los estudiantes en el manejo de la jurisprudencia, de forma comprensible para ellos. Sus sentencias reflejan su condición de profesor. Esa exigencia de transformar lo que es oscuro en algo comprensible, que permite operar con certidumbre en la aplicación del Derecho.

7. En la época de la transición y primeros años de la democracia, siendo profesor universitario, Antonio Gullón desarrolló otras actividades que muestran su talante y estilo.

Fue subsecretario de Justicia (18.09.1981-03.12.1982), en la etapa de gobierno de UCD, siendo ministro Pío Cabanillas. En ese período se tramita, me consta que bajo su impulso, la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Una ley novedosa en aquel momento y fundamental en nuestra democracia, que sigue viva a pesar del paso del tiempo. Es también en ese momento en el que por iniciativa suya se revitaliza el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos para fomentar desde el Ministerio de Justicia la investigación jurídica, nombrando presidente a Manuel Amorós Guardiola.

Fue el primer presidente de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, que tras la asamblea constituyente celebrada en la Universidad Autónoma de Madrid en abril de 1988, fue constituida formalmente el 23 de junio de 1988, por escritura otorgada ante el notario y catedrático de Derecho civil José Javier López Jacoiste. Bajo su presidencia la Asociación celebró las jornadas de Sevilla sobre el arbitraje (11.11.1989) y Barcelona (28.02.1991) sobre las condiciones generales de la contratación y publicó el libro *Centenario del Código civil (1889-1989)*, (Madrid, 1990).

8. Antonio Gullón mantuvo a lo largo de su vida una estrecha relación de amistad con Luis Díez-Picazo. Se había fraguado en la época en la que los dos eran opositores a cátedra. Ambos la obtuvieron el mismo año y tuvieron su primer destino en la Universidad de

Santiago de Compostela. Esa amistad coincidía con la estrecha relación existente entre sus respectivos maestros, Alfonso de Cossío y Federico de Castro. Este Anuario no puede dejar de recordar el apoyo recibido de Antonio Gullón, siendo Subsecretario de Justicia, al revitalizar o reflotar el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, organismo dependiente del Ministerio de Justicia, encargado de la publicación de los Anuarios, que progresivamente había ido languideciendo. Fue Antonio Gullón quien, con ocasión de la muerte de Federico de Castro (1983), fundador y director de este Anuario, redacta la nota necrológica que publica el diario El País de 19 de abril de 1983 sin firma. En ese momento Gullón era consejero de PRISA.

La relación entre Gullón y Díez-Picazo se proyecta en la publicación conjunta, a partir del año 1974, del *Sistema de Derecho civil*, al que antes me he referido. Responde a una preocupación, coincidente en ambos, desde el comienzo de su carrera universitaria, de dotar de un texto fiable a los estudiantes de su asignatura. Antes de publicar el *Sistema*, tanto Gullón como Díez-Picazo, habían publicado en ciclostil, como entonces se estilaba, con esa finalidad, lecciones de las distintas partes de la asignatura. Esas lecciones constituían en ese momento un modelo de claridad y síntesis. Los que entonces comenzábamos la carrera universitaria las utilizábamos y recomendábamos a nuestros estudiantes. El *Sistema de Derecho civil*, nació con esa finalidad modesta, aunque importantísima, pero ha llegado a ser mucho más. Es una exposición completa del derecho civil, escrita por dos autoridades en la materia, que permite siempre una primera aproximación a cualquier tema relacionado con el derecho civil.

9. Tengo de Antonio Gullón un recuerdo muy vivo. Le veo paseando por el parque de El Retiro de Madrid o por las calles próximas a su domicilio; unas veces solo y concentrado, otras junto con Ángeles, su mujer. Siempre al vernos nos deteníamos, hablábamos un momento y me deleitaba con su sagacidad penetrante y su fino humor.

Es lógico que, tras su muerte, los que le conocimos sintamos su vacío. Pero nos queda vivo su recuerdo, y su obra. Una obra extensa, integrada no solo por sus escritos jurídicos, sino también por las sentencias dictadas en su etapa de magistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo. Este recuerdo se mezcla con el pesar por su muerte, pesar que el Anuario comparte de modo muy especial con su familia, y también con sus discípulos, con el deseo de que descanse en paz.

Antonio-Manuel Morales Moreno
Catedrático emérito de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

La nostalgia de la causa [1]

ANTONIO-MANUEL MORALES MORENO
Catedrático emérito de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

RESUMEN

Suprimida la causa del contrato en el Código civil francés tras la reforma de la Ordenanza núm. 2016-131, de 10 de febrero 2016, un sector de la doctrina francesa ha criticado la supresión y ve su presencia en algunos preceptos reformados. Este trabajo considera cada uno de esos preceptos, expone la conexión con la causa que algunos autores franceses señalan y los analiza comparativamente desde el derecho español.

PALABRAS CLAVE

Causa del contrato. Error en los motivos de una liberalidad. Contrato y orden público. Precio irrisorio. Cláusula que priva de sustancia a la obligación esencial del deudor. Nulidad parcial.

Nostalgia for the Cause

ABSTRACT

With the suppression of cause in the French Civil Code following the reform introduced by Ordinance No. 2016-131 of 10 February 2016, a sector of French legal scholarship has criticized this suppression and perceives the presence of cause in certain reformed articles. This paper considers each of those articles, sets out the connection with cause that some authors identify in them, and analyzes them comparatively from the perspective of Spanish law.

[1] Este trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación «La protección del consumidor en la era digital» (PID2021-122985NB-I00), financiado por MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y por FEDER, UE y forma parte de las actividades del grupo de investigación de la UAM «Modernización del Derecho patrimonial».

KEYWORS

Cause of the contract. Error in the donor's motives. Contract and public policy. Derisory price. Clause depriving the debtor's essential obligation of its substance. Partial nullity (también aceptado: partial invalidity).

SUMARIO: 1. *Objeto de este trabajo.*–2. *Exigencia de contenido lícito del contrato: artículo 1128 CC francés.*–3. *Error en el motivo determinante de una liberalidad: artículo 1135 CC francés.*–4. *El contrato no puede derogar el orden público: artículo 1162 CC francés.*–5. *Exigencia de contraprestación en un contrato oneroso: artículo 1169 CC francés.*–6. *Cláusula que priva de sustancia a la obligación principal: artículo 1170 CC francés.*–7. *Incidencia de la nulidad de algunas cláusulas en la nulidad total del contrato: artículo 1184 CC francés.*–8. *Caducidad del contrato por desaparición sobrevenida de uno de sus elementos esenciales, la causa: artículo 1186 I CC francés.*–9. *Conclusiones.–Bibliografía.*

1. OBJETO DE ESTE TRABAJO

1. El Código Civil francés ha omitido toda referencia a la causa tras la reforma 2016/18[2]. Sin embargo, un sector de la doctrina francesa posterior a la reforma se muestra crítica a con la supresión[3] y ve la pervivencia de la causa en diferentes artículos del Código Civil reformado. Así, Tomás Genicon destaca que el «abandono formal de la noción de causa» no implica un abandono sustancial de ella. Considera que el legislador francés ha respetado el «papel insustituible que ha tenido siempre la teoría de la causa». Y

[2] Modificado por la Ordenanza núm. 2016-131 de 10 febrero 2016. Éric Savaux resume así el tratamiento de la causa en los antecedentes próximos de la reforma: «El primer anteproyecto de reforma del derecho de obligaciones y de la prescripción (anteproyecto "Catala"), el más conforme con la tradición francesa, conservaba naturalmente las nociones de objeto y de causa, que redibujaba parcialmente. El proyecto gubernamental de reforma del Derecho contractual de 2008, que pretendiendo conservar nuestras tradiciones ya se esforzaba por "europeizar" el Derecho francés, las ocultó en gran medida, sin llegar a deshacerse completamente de ellas. La verdadera ruptura se produjo con el proyecto de reforma del Derecho de los contratos elaborado por la *Académie des sciences morales et politiques* (proyecto "Terré") que, acentuando la voluntad de europeizar el Derecho contractual, se aleja de la tradición nacional haciéndola desaparecer por completo. A partir de entonces, no se invierte la tendencia, siguiendo la misma orientación el anteproyecto gubernamental de reforma del Derecho de obligaciones de 2013, el proyecto de ordenanza de 2015 y, por último, la ordenanza de 10 de febrero de 2016». Flour; Aubert; Saveaux, *Droit civil. Les obligations. l'acte juridique*, 18, Lefebvre Dalloz, Paris, 2024, párr. 472.

[3] Con un tono crítico, Éric Savaux advierte en la reforma (en el proceso de preparación) un «doble movimiento entrecruzado» en relación con el objeto y la causa: una erosión de la noción compensada por cierta hipertrofia de funciones. Ahí encontramos unas consideraciones críticas detalladas sobre la supresión de la causa. *Ibid*., párr. 472 ss.

lo que, a su juicio, ocurre es que «ha sustituido una cláusula general, una regla de principio, por una letanía de soluciones particulares[4] conectadas entre ellas implícitamente por una idea de origen que no puede ser otra que la teoría de la causa»[5].

También, de modo parecido, Éric Savaux considera que «[e]n ausencia de esta matriz que constituye la causa, las reglas no forman un sistema, porque nada encarna ya la finalidad del contrato… ni siquiera la buena fe, que se pretende podría también jugar, al menos parcialmente, el papel de sustituto de la causa»[6].

Thomás Genicon detecta la persistencia de la causa en los siguientes artículos del Código Civil francés reformado[7]:

> (i) Artículo 1128 CC fr. enuncia los requisitos de validez del contrato. En su apartado 3.º exige «un contenido lícito y cierto».
>
> (ii) Artículo 1135 II CC fr. se refiere al error en el motivo de una liberalidad, sin el cual no se habría realizado el acto de disposición. Tal error determina la nulidad del acto.
>
> (iii) Artículo 1162 CC fr. dispone que «el contrato no puede derogar el orden público ni por sus estipulaciones ni por su finalidad [con independencia de que] esta finalidad haya sido conocida o no por todas las partes».
>
> (iv) Artículo 1169 CC fr. afirma que «un contrato a título oneroso es nulo cuando, en el momento de su formación, la contraprestación convenida en provecho del que se vincula es ilusoria o irrisoria».
>
> (v) Artículo 1170 CC fr. establece que «toda cláusula que priva de su sustancia a la obligación esencial del deudor se reputa no escrita».
>
> (vi) Artículo 1184 CC fr. dispone que «cuando la causa de nulidad solo afecta a una o varias cláusulas del contrato, esto solo determina la nulidad del acto completo si esa cláusula o esas cláusulas han constituido un elemento determinante de la vinculación de las partes o de una de ella».
>
> (vii) Artículo 1186 CC fr. establece que «un contrato válidamente constituido deviene caduco si desaparece uno de los elementos esenciales».

2. En este trabajo voy a partir de los supuestos a los que se refieren los artículos que acabo de enumerar. Y, tras exponer su significado y alcance en el derecho francés, cuando resulte necesario para su comprensión, voy a tratar de situarlos y valorarlos, en el sistema español, desde la doctrina de la causa, teniendo en cuenta la supresión de la causa en la Propuesta de modernización del

---

[4] *Ibid.*, párr. 477, p. 628.

[5] Genicon, «L'avenir de la cause en droit français des contrats», en Albers, Patti, Perrouin-Verbe (eds.) *Causa contractus*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2022, pp. 717-718.

[6] Flour y otros, *Droit civil. Les obligations. l'acte juridique, cit.*, párr. 477, p. 628.

[7] Genicon, «L'avenir de la cause en droit français des contrats», *cit*., pp. 718-719.

Código Civil en materia de obligaciones y contratos de 2023[8] [en adelante: PM-23].

Anticipo que, en mi opinión, son diversos los problemas jurídicos que en cada uno de estos artículos se plantean. Y, aunque la doctrina de la causa haya podido servir para darles una cobertura unitaria a todos, es mejor tratarlos de modo separado. La equivocidad del concepto de causa ha permitido conectar a ella la solución de problemas diferentes que deben ser tratados de modo separado.

Dicho lo anterior acerca del objeto de este trabajo, es oportuno dejar constancia de que también en España la supresión de la mención de la causa en la Propuesta de Modernización de 2023 (sin pretender afectar a sus funciones) ha abierto un debate sobre su conveniencia. En la doctrina encontramos críticas[9], pero también argumentos para su defensa[10]. La teoría de la causa suscita también, en el momento actual, interés en España[11].

2. EXIGENCIA DE CONTENIDO LÍCITO DEL CONTRATO: ARTÍCULO 1128 CC FRANCÉS

El artículo 1128 CC fr. dispone: «Para la validez del contrato son necesarios: 1.º El consentimiento de las partes; 2.º Su capacidad de contratar; 3.º Un contenido lícito y cierto». De este artículo me interesa considerar la exigencia de contenido lícito del contrato, exigencia que conecta con la exigencia de causa lícita del Código Civil francés 1804 (arts. 1131, 1133 CC fr. 1804) y del artículo 1275 CC español. Si no se cumple, determina la nulidad del contrato.

---

[8] Comisión General de Codificación. Sección Primera, «Propuesta de Modernización del Código Civil en Materia de Obligaciones y Contratos».

[9] Martinez Sanchiz, «El favor debitoris y la Propuesta de modernización del Código civil de 2023», en Bruno Rodriguez-Rosado (ed.) *El derecho de obligaciones y contratos y su modernización. la Propuesta de 2023*, Atelier, 2025, pp. 104-111; Rodriguez-Rosado, «El contrato en la Propuesta de modernización del Código civil de 2023: concepto, elementos y formación», en Bruno Rodriguez-Rosado (ed.) *El Derecho de obligaciones y contratos y su modernización. La Propuesta de 2023*, Atelier, Barcelona, 2025, p. 201 ss.

[10] Cervilla Garzón, «Autonomía de la voluntad y contrato en la Propuesta de modernización del Código civil de 2023», *Cuadernos de Derecho Privado*, vol. 5, núm. 12, 2025, pp. 70-74; Morales Moreno, «El contrato y sus requisitos en la Propuesta de Modernización del Código civil de 2023: El objeto y la causa», *Revista de Derecho Civil*, vol. XI, núm. 4, 2024, pp. 106 ss; «Autonomía privada y causa del contrato», en Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España (ed.), *Estudios de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España (2023-2024)*, BOE, Madrid, 2025, pp. 201 ss.

[11] Albers; Patti; Perrouin-Verbe (eds.), *Causa contractus*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2022; Rodriguez-Rosado, *La causa en el derecho de contratos*, Atelier, Barcelona, 2025; Rodriguez-Rosado; Caro Gándar; Legerén_Molina; (eds.), *Cause and consideration. Exploring the foundation of Contrat Law*, Hart, Oxford, 2025.

La PM-23, menciona separadamente el *contenido* del contrato[12] y la *finalidad*[13] para la que el contrato se utiliza. Es este segundo ámbito (finalidad) el que guarda relación con la exigencia tradicional de licitud de la causa (art. 1275 CC). Y podemos afirmar que la falta de mención de la causa en la PM-23 no impide el control de licitud de la finalidad del contrato celebrado. La PM-23 para esa función de control se ha limitado a sustituir la expresión causa (equívoca) por la de finalidad del contrato.

Se debe tener en cuenta que la ilicitud se predica de la conducta del sujeto que contraviene una norma imperativa y es la norma infringida la que genera la ilicitud y la que determina los efectos que produce su contravención. La causa o finalidad del contrato es solo el aspecto o contenido del contrato al que la norma imperativa se aplica. La causa no es un concepto con contenido normativo que pueda generar la ilicitud.

La ilicitud del contrato (por su causa o finalidad) se ha de enmarcar en la nulidad de los actos jurídicos. Está regulada, de modo general, en el artículo 6.3 CC. Es la norma infringida en cada caso la que determina su supuesto de aplicación (la finalidad que es ilícita) y el efecto de su contravención; por regla general la nulidad, salvo que ella disponga otra cosa. El que la infracción incida en la causa o finalidad del contrato no implica que el efecto sea necesariamente la nulidad, si la norma infringida dispone otra cosa.

La aplicación a un contrato (acto bilateral o plurilateral) de la sanción de nulidad por contravención de normas imperativas o prohibitivas tiene cierta peculiaridad al tratarse de un acto bilateral o plurilateral, cuando la contravención de la norma imperativa solo se produzca por parte de un contratante o de algunos. Si la ilicitud es de ambos contratantes no hay inconveniente en aplicar la sanción de nulidad del contrato. En cambio, si la ilicitud se produce solo en un contratante y no es compartida ni conocida por el otro, es preciso proteger la confianza de este contratante que actúa de buena fe[14].

En conclusión, cuando el Código Civil español emplea el término causa ilícita, no es la causa la que genera la ilicitud, sino la norma infringida. La causa expresa un contenido del contrato que es ilícito por lo dispuesto en una norma imperativa. Ese contenido

---

[12] El artículo 1219.2 PM-23 dispone: «Las partes podrán establecer del modo que tengan por conveniente el *contenido* del contrato, siempre que no sea contrario a las normas imperativas o a los principios básicos del ordenamiento jurídico».

[13] El artículo 1221.1 PM-23 dispone: «Los contratantes son libres de utilizar el contrato para alcanzar la *finalidad* que deseen, con el límite de las normas imperativas y de los principios básicos del ordenamiento jurídico».

[14] Morales Moreno, «El contrato y sus requisitos en la Propuesta de Modernización del Código civil de 2023: El objeto y la causa», *cit.,* pp. 117-119.

puede expresarse de otro modo, sin necesidad de utilizar el concepto causa. La PM-23 sustituye para designarlo el término causa por el de finalidad perseguida (art. 1221.1 PM-23).

3. ERROR EN EL MOTIVO DETERMINANTE DE UNA LIBERALIDAD: ARTÍCULO 1135 CC FRANCÉS

1. El artículo 1135 CC fr. después de disponer, en su párrafo primero, que «[E]l error sobre un simple motivo, extraño a las cualidades esenciales de la prestación debida o las del otro contratante, no es causa de nulidad, a menos que las partes lo hayan hecho expresamente un elemento determinante de su consentimiento», establece una regla diferente para las liberalidades (actos a título gratuito). La regla es esta: «Sin embargo, el error sobre el motivo de una liberalidad, en ausencia del cual su autor no hubiera dispuesto, es una causa de nulidad».

Del artículo 1135 II CC fr. se ha podido afirmar que consagra una función que antes estaba atribuida a la causa[15] Codifica una regla desarrollada por la jurisprudencia anterior a la reforma. «En materia de liberalidades, ausencia de contraprestación, la doctrina –según Chantepie y Latina– situaba la causa en la intención liberal. Pero esta causa abstracta no permitía proteger suficientemente al disponente. Por esta razón, siguiendo a Domat, la jurisprudencia había decidido controlar, en materia de liberalidades, no solamente la ilicitud del motivo, sino, más radicalmente, su existencia. Esta extensión del control judicial no fue por lo general criticada, por ser la exigencia de seguridad jurídica menos significativa en el dominio de los actos a título gratuito que en el de los actos a título oneroso»[16].

La nulidad del artículo 1135 II CC fr. es una nulidad relativa:

> Primero, porque según el Código Civil francés la nulidad absoluta salvaguarda el interés general y la relativa el interés privado (art. 1179 CC fr.)[17], y claramente el artículo 1135 II CC fr. salvaguarda un interés privado. No parece razonable entender que el artículo 1135 II CC fr., por su supuesta conexión con la causa del contrato gratuito, proteja el interés general.

---

[15] Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, 3a, Lefebvre Dalloz, Paris, 2024, párr. 318.

[16] *Ibid.*

[17] Article 1179: «La nulidad es absoluta cuando la regla violada tiene por objeto la salvaguarda del interés general. Es relativa cuando la regla violada tiene solo por objeto la salvaguarda de un interés privado».

> Segundo, porque el artículo 1135 II CC fr. está situado en la regulación de los vicios del consentimiento (arts. 1130 a 1144 CC fr.) y dentro de ellos, en la del error vicio. Los vicios del consentimiento son una causa de nulidad relativa [anulabilidad] del contrato (art. 1131 CC fr.).

Por lo demás, tanto la nulidad absoluta como la relativa exigen conforme al Código Civil francés una declaración judicial (salvo acuerdo de las partes)[18]; y tanto en una como en otra la acción prescribe en el plazo de cinco años[19] (art. 2024 CC fr.). El cómputo de este plazo comienza, en caso de error, en el momento en el que el error es descubierto (por el que lo invoca), artículo 1144 CC fr.[20].

Interpretado el artículo 1135 II CC fr. conforme a la doctrina de la causa gratuita de Domat se refuerza la protección del contratante que realiza la liberalidad, en caso de error (en los motivos determinantes). El error priva de causa al acto. Pero esa privación de causa no determina que la nulidad sea absoluta, porque no está en juego el interés general. La nulidad es relativa, como en caso de error (vicio del consentimiento). Siendo así, ¿qué añade la aplicación de la doctrina de la causa (falta de causa) a la de la doctrina del error (anulabilidad por error)? Lo que añade es esto: la doctrina de la causa permite extender la protección del contratante que ha sufrido error, a costa del otro contratante, en casos en que este no conoció ni pudo conocer los verdaderos motivos de la donación. Pero esta protección debe tener un límite. Una vez que el acto gratuito ha producido sus efectos, por ejemplo, una vez que la donación de una finca ha cubierto las exigencias de forma y se ha producido la transmisión, no creo que el disponente pueda anular el acto por falta de causa, invocando su error sobre sus motivos determinantes, motivos que no expresó ni eran conocidos ni cognoscibles por la otra parte. En el error, el artículo 1130 II CC fr. establece de modo general ciertos criterios para apreciar su carácter determinante. Esos criterios deberían valer para el error determinante de la donación cuando se considere como supuesto de falta de causa. Pues seguramente el artículo 1130 II CC fr. no es más que una aplicación de la figura del error vicio del consentimiento a los actos gratuitos. Aplicación en la que se admite el error unilateral, pero con el límite de la cognoscibilidad del error por la otra parte contratante.

2. En derecho español, el error en los motivos determinantes de un acto de liberalidad (p. ej. una donación) no da lugar a la nulidad del acto, por falta de causa, sino a la anulabilidad.

---

[18] Artículo 1178 I CC fr. Cabrillac, *Droit des obligations*, 15a, Dalloz, Paris, 2022, p. 106.

[19] *Ibid.*

[20] *Ibid.*

El artículo 1274 CC (inspirado en la doctrina de Domat sobre la causa) describe y caracteriza la causa gratuita (mera liberalidad del bienhechor), pero no establece las consecuencias del error en los motivos determinantes de la liberalidad. Del artículo 1274 CC no puede extraerse directamente la regla de que el error esencial en los motivos determinantes de un acto de liberalidad provoque la nulidad de este por falta de causa.

El error en los motivos determinantes del acto de liberalidad tiene encaje en la falsedad de la causa, mencionada en el artículo 1301, 2.º CC. Este error, aunque se refiera a la causa, no determina la nulidad sino la anulabilidad del negocio.

Es en la donación remuneratoria (arts. 619 CC) hecha por error donde mayormente se plantea la cuestión sobre el tratamiento jurídico de ese error (vicio del consentimiento o falsedad de la causa que hace anulable el contrato, art. 1301 CC o supuesto de falta de causa, art. 1275 CC). La STS 11.01.2007 (núm. 1394/2007), aunque funda la nulidad de la donación (disimulada) en la falta de forma (la escritura pública es de compraventa y no de donación)[21] y no en el error del donante, tiene un *obiter dictum* sobre el móvil remuneratorio, que lo desvirtúa como causa. En él el TS afirma: «[…] [E]s el móvil remuneratorio el que guía el *animus donandi* del donante nada más; móvil indiferente jurídicamente para el Derecho, que no causa, del negocio jurídico» (FD 4.º).

El caso de la STS 10.06.1995 (núm. 558/1995) podría ser enjuiciado como un caso de error esencial en una donación. El donante cuando hace la donación a su prometida, con la que va a contraer matrimonio, ignora que está embarazada de otro hombre. Pero, siendo el donante un ciudadano alemán, se aplica la revocación por ingratitud conforme al § 530 BGB.

En la STS 28.09.2011 (núm. 658/2011) la Sala Primera del TS anula por dolo de los donatarios una donación[22], aunque considera

[21] En cuanto a la exigencia de forma, esta sentencia afirma: «Esta Sala considera que la nulidad de la escritura pública de compraventa impide que se considere válida la donación de inmuebles que se dice encubría. Aunque se probase que hubo *animus donandi* del donante y aceptación por el donatario del desplazamiento patrimonial […]». «Esta tesis no puede ser sustituida por la de la validez cuando la donación se califica como remuneratoria. El artículo 633 no hace ninguna excepción de lo que preceptúa para ninguna donación, además de que la remuneratoria no tiene ningún régimen especial, es el móvil remuneratorio el que guía el *animus donandi* del donante nada más; móvil indiferente jurídicamente para el Derecho, que no causa, del negocio jurídico» (FD 4.º).

[22] En este caso, según el TS, «el hijo de la actora, el demandado don Remigio, actuando por sí y en favor de sus hijos, los también demandados don Romulo y don Segismundo, fue quien acudió a la Notaría aportando la documentación necesaria para la preparación de las escrituras de donación y precisando cuáles eran los bienes inmuebles que habían de ser objeto de las mismas, todo ello sin contar con la voluntad y el consentimiento de su madre, la actora D.ª Delfina, que convencida de que se trataba de la donación a su hijo de un solo inmueble –NUM006 en la CALLE000– se ve sorprendida cuando, ya en la

que los subadquirentes son de buena fe y tienen la condición de terceros hipotecarios. Esta sentencia sugiere una reflexión. No tendría sentido que habiendo dolo (que afecta a la voluntad del donante) sea anulable una donación y si hay error sobre los motivos determinantes sea nula por falta de causa. En el caso de esta sentencia uno de los donatarios preparó el documento e incluyó bienes que la donante no quería donar.

Voy a hacer una última reflexión. ¿No basta la doctrina de los vicios de la voluntad, concretamente el error, para proteger el interés del donante, siempre que el plazo de caducidad del derecho a anular el contrato comience cuando el donante conoce (o no puede ignorar) su error?[23] Y si consideramos que la donación es nula por falta de causa, ¿sería razonable que el donatario tuviera que soportar los efectos de esa nulidad, aunque los motivos determinantes del donante no fueran cognoscibles para él? Aunque se trate de un acto gratuito hay un umbral en la protección del interés de la confianza que no se debe traspasar.

4. EL CONTRATO NO PUEDE DEROGAR EL ORDEN PÚBLICO: ARTÍCULO 1162 CC FRANCÉS

El artículo 1162 CC fr. dispone «El contrato no puede derogar el orden público ni por sus estipulaciones ni por su *finalidad* [con independencia de que] esta finalidad haya sido conocida o no por todas las partes».

Este artículo se encuadra en la subsección 3. (El contenido del contrato, arts. 1162 a 1171) de la sección 2. (La validez del contrato, arts. 1128 a 1171). Establece como límite a la libertad contractual el del orden público; sin duda, núcleo duro de la imperatividad, aunque esta es más extensa (vid. supra). Contiene también una referencia a la finalidad del contrato, que sustituye a la causa (causa del contrato).

Hay, por tanto, dos aspectos en este artículo que me interesa considerar, desde la perspectiva del derecho español: el orden público, como límite de la autonomía de la voluntad y la referencia a la finalidad del contrato como equivalente o sustituto de la causa.

Notaría, se encuentra con la presencia de sus nietos y con el hecho de que las escrituras que habían sido preparadas se referían a otros inmuebles y habían de otorgarse no sólo a favor de su hijo sino también de sus nietos; situación de sorpresa que, ante la presión que imponían las circunstancias configuradas conscientemente por el demandado don Remigio con tal finalidad, le llevó a prestar en el acto un consentimiento que evidentemente estaba viciado».

[23] *Vid.* Artículo 1299,2. PM-23.

(i) En cuanto al orden público, como límite de la autonomía de la voluntad, lo encontramos en este artículo expresado de un modo reforzado. El contrato no puede derogar el orden público, con independencia de que esa contravención sea conocida o no por las partes contratantes. Creo que es un modo de expresar de forma más contundente la prevalencia del orden público frente al contrato. Sin embargo, no es necesario separar las normas imperativas pertenecientes al sector del orden público del resto de normas. Todas limitan la autonomía de la voluntad.

(ii) La finalidad del contrato expresa lo que habitualmente se ha denominado la causa del contrato. La finalidad se predica del contrato. Se separa de la finalidad perseguida por cada contratante, sea o no compartida. Se impide la eficacia del contrato contrario al orden público, incluso cuando solo alguna de las partes pretende alcanzar esa finalidad ilícita.

Este artículo pretende reforzar la protección del orden público. La finalidad ilícita de un contratante tiñe de ilicitud al contrato e impide que prevalezca sobre aquel. Pero seguramente se puede conseguir un efecto parecido tomando en cuenta lo que disponen las normas imperativas que se incluyen en el concepto de orden público. Y si la aplicación de la norma infringida, incluso por uno solo de los contratantes, diera lugar a la paralización de los efectos del contrato, en mayor o menor medida, no por ello dejaría de merecer protección la confianza del contratante de buena fe en la validez del contrato, como en casos parecidos de ilicitud[24].

El artículo 1162 CC fr. plantea la siguiente pregunta: ¿Es necesario crear una regla especial de ineficacia del contrato aplicable a las normas imperativas integradas en el concepto de orden público? Seguramente no es necesario. Basta el límite de las normas imperativas, que comprende al orden público.

5. EXIGENCIA DE CONTRAPRESTACIÓN EN UN CONTRATO ONEROSO: ARTÍCULO 1169 CC FRANCÉS

El artículo 1169 CC fr. [situado en el tít. III del libro III, («Las fuentes de las obligaciones»)] dispone: «Un contrato a título oneroso es nulo cuando, en el momento de su formación, la contraprestación convenida en provecho del que se vincula es ilusoria o ridícula»[25].

[24] Morales Moreno, «El contrato y sus requisitos en la Propuesta de Modernización del Código civil de 2023: El objeto y la causa», *cit*., pp. 117-119.

[25] El AVANT-PROJET CATALA, [AVANT-PROJET DE RÉFORME DU DROIT DES OBLIGATIONS (Articles 1101 à 1386 du Code civil) ET DU DROIT DE LA PRES-

Este artículo es considerado como una reminiscencia de la exigencia de causa del contrato del artículo 1108 CC fr. 1804, una vez suprimida[26]. El contrato es nulo porque, al no cumplir la exigencia de la causa onerosa[27], carece de causa.

Sobre este artículo dicen Chantepie/Latina:

> «El Derecho francés permanece fiel a una concepción del contenido del contrato que no lo liga exclusivamente al acuerdo de voluntades. El contrato a título oneroso es el soporte jurídico de un intercambio económico. Verificando que la contrapartida convenida no sea ni ilusoria ni irrisoria , el juez garantizará la utilidad económica del contrato, perpetuando así la función antiguamente asignada a la causa»[28].

El Código Civil francés reconoce a las partes libertad para establecer la relación de equivalencia entre la prestación y la contraprestación en un contrato sinalagmático[29]. No impone que el precio sea justo. Sin embargo, esta regla tiene límites[30]. Uno de ellos es el del artículo 1169 CC fr., que ahora estudio, considerado como un reflejo de la causa.

La nulidad prevista en el artículo 1169 CC fr., aunque se refiera a la causa, es una nulidad relativa porque el interés protegido por la regla violada es un interés particular[31]. Aunque, antes de la reforma de 2016, se ha defendido que la función de intercambio económico del contrato es de interés general, justificando así la nulidad absoluta[32]. El carácter relativo de la nulidad determina las siguientes consecuencias: (i) Solo está legitimado para invocarla el contratante protegido (en el art. 1169 CC fr.: el que se vincula a cambio de casi nada). (ii) Como la nulidad protege el interés de este contratante, él puede confirmar el contrato (art. 1181 II CC fr.). (iii) El ejercicio del derecho a anular el contrato debe producirse por vía judicial y tiene un

---

CRIPTION (Articles 2234 à 2281 du Code civil) Rapport à Monsieur Pascal Clément Garde des Sceaux, Ministre de la Justice 22 Septembre 2005], uno de los que precedieron a la Ordenanza de 2016, exige la causa como un requisito de validez del contrato [«La convención es válida cuando la vinculación tiene una causa real y lícita que la justifique». (art. 1124)]. Y, en ese contexto tiene un artículo parecido al artículo 1169 CC fr. actual, el artículo 1125, que dispone: «La vinculación carece de justificación, falta de causa real, cuando, desde el origen, la contrapartida convenida es ilusoria o irrisoria».

[26] Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, *cit*., párr. 435.

[27] El artículo 1107 I CC fr. define así el contrato a título oneroso: «El contrato es a título oneroso, cuando cada una de las partes recibe de la otra, una ventaja en contrapartida de lo que ella procura».

[28] *Ibid.*

[29] Artículo 1168 CC fr.: «En los contratos sinalagmáticos, la falta de equivalencia de las prestaciones no es una causa de nulidad del contrato, a no ser que la ley lo disponga de otro modo».

[30] Interesantes consideraciones sobre ello en Cabrillac, *Droit des obligations*, *cit*., párr. 92 SS.

[31] Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, *cit*., párr. 434.

[32] Así Ghestin, *vid. Ibid.*, párr. 434, nota 4.

límite temporal, si se realiza de por vía de acción (art. 2224 CC fr.)[33]. No hay límite temporal si la nulidad se opone como excepción[34].

La causa de nulidad (relativa) del contrato prevista en el artículo 1169 CC fr. concurre en derecho francés con otra causa de desvinculación por falta la equivalencia, la rescisión por lesión[35]. Pero el artículo 1169 CC fr. no se funda en la lesión, sino en la doctrina de la causa. Por eso solo se aplica en los casos en los que el precio es irrisorio, lo que determina que no exista causa, no en los casos en los que el precio pagado sea excesivo.

Cabrillac indica que son numerosos los casos de falta de equivalencia entre prestación y contraprestación resueltos por la jurisprudencia francesa utilizando la noción de causa[36]. Pero la jurisprudencia no ha llegado a enjuiciar de modo general la equivalencia de prestaciones fundándose en la noción de causa[37].

(2) En el Código civil español no existe un artículo semejante al 1169 CC fr., que otorgue directamente al contratante obligado en un contrato oneroso el derecho a anularlo, fundado en ser ilusoria o ridícula la contraprestación recibida.

Es cierto que el Código civil español exige que el contrato tenga causa (art. 1260,3 CC), caracteriza la causa de los contratos onerosos (art. 1274 CC)[38] y declara de nulidad de los contratos sin causa (art. 1275 CC). Pero este conjunto de preceptos no atribuye, de modo directo, al sujeto legitimado (contratante perjudicado) un derecho a anular el contrato semejante al del artículo 1169 CC fr. cuando la contraprestación convenida a cambio es ridícula o irrisoria.

Para situar este tipo de casos en el derecho español y analizar su tratamiento hemos de empezar preguntándonos cuál es la razón que puede dar lugar a la existencia de estos contratos. Y hay dos posibles razones. Una, porque existe un vicio del consentimiento en uno de los contratantes. Otra, porque los contratantes han querido configurar así ese contrato. Comienzo por referirme a la segunda de estas razones.

(i) El precio irrisorio en una compraventa aparece considerado por nuestro Tribunal Supremo en el marco de la simulación. Es

---

[33] «Las acciones personales o mobiliarias prescriben por el transcurso de cinco años, a contar desde el día en que el titular de un derecho ha conocido o hubiera debido conocer los hechos que le permitían ejercitarlas».

[34] Artículo 1185 CC fr.: «La excepción de nulidad no prescribe si se refiere a un contrato que aún no ha sido ejecutado».

[35] *Vid.* los supuestos en Cabrillac, *Droit des obligations*, *cit*., párr. 93.

[36] *Ibid.*, párr. 92 ss.

[37] *Ibid.*, párr. 96, p. 97.

[38] En los casos en los que la causa de la obligación de una de las partes (art. 1260,3 CC) es «la prestación o promesa de prestación de una cosa o servicio por la otra parte» (art. 1274 CC).

un supuesto de falta de causa por simulación, pero no un supuesto de falta de causa (*per se*), autónomo y distinto.

En la simulación, el TS ha afirmado que la presunción de causa se aplica incluso a los contratos con precio bajo (STS 05.02.1993, núm. 137/1993)[39]. La presunción de causa no se destruye por el mero hecho de que el precio sea irrisorio, si existen razones que lo justifican. La jurisprudencia tiene en cuenta todo el acuerdo de las partes, el verdadero contrato (lo que sería el contrato disimulado).

Si el contrato (con precio ridículo o irrisorio) es el querido por los contratantes, es normal que lo oculten simulando otro, por ejemplo, simulando un precio superior al acordado, que no llega a pagarse, y disimulando el verdadero contrato.

Tratándose de un contrato disimulado, para determinar su eficacia es preciso tomar en cuenta el conjunto de contratos quizá diferentes ocultados por las partes (disimulados) que tienen una unidad de propósito y conexión entre sí. Ese conjunto puede explicar que en alguno de ellos la contraprestación sea demasiado baja o inexistente.

Si el contrato disimulado no estuviera conectado a otros siendo un único contrato hemos de calificarlo conforme a su verdadera naturaleza jurídica, al margen de la calificación que le hubieran dado las partes. Es, en buena medida, un contrato gratuito al que deben aplicarse las normas imperativas propias de esa modalidad de contratos. Si se trata de una donación, será nula por falta de forma, conforme a la jurisprudencia del TS[40]. Y está legitimado para invocar la nulidad cualquier interesado.

(ii) El precio vil o irrisorio puede ser debido también a un vicio del consentimiento. La anulación del contrato se funda en este caso en la existencia del vicio, no en el hecho de que sea vil el precio. La escasa cuantía del precio puede ser un indicio para presumir el vicio del consentimiento.

---

[39] La jurisprudencia del Tribunal Supremo español considera al precio vil en una compraventa como un indicio de simulación: STS 29.12.1995 (1118/1995): el precio fijado en este caso era 2.100.000 Pts. y el valor real estimado 15.000.000 Pts. La STS 06.02.2003 (96/2003) también considera vil el precio fijado, 500.000 Pts., habiéndose pagado por la finca 10.500.00 Pts. en una venta anterior, aunque la sola existencia de un precio vil no es suficiente para declarar nula la venta por simulación es un indicio. En la STS 18.03.2008 (núm. 236/2008) el precio irrisorio (3.600.000 Pts., inferior al valor de un chalet edificado en la zona y que no consta fuera pagado) es un indicio de simulación). El precio calificado de irrisorio en estos casos es bajo, pero no puramente simbólico. En cambio, es puramente simbólica la renta del arrendamiento de varias fincas (12 € que tampoco consta que fueran pagados) en la STS 22.06.2021 (435/2021), lo que determina que el arrendamiento se califique de simulado.

[40] Tratándose de un inmueble, recordemos que la jurisprudencia del TS exige que la escritura documente la donación que se ha querido realizar. No basta que documente la compraventa que la encubre.

6. CLÁUSULA QUE PRIVA DE SUSTANCIA A LA OBLIGIACIÓN PRINCIPAL: ARTÍCULO 1170 CC FRANCÉS

El artículo 1170 CC fr. dispone: «Toda cláusula que priva de sustancia a la obligación esencial del deudor se reputa no escrita».

La regla contenida en este artículo se considera también una muestra de pervivencia de la doctrina de la causa. «Sintetiza una evolución jurisprudencial» de la Corte de Casación francesa que comienza en la sentencia Chronopost[41]. En el caso Chronopost, el recurso de casación se funda en el artículo 1131 CC fr. 1804, que privaba de todo efecto a la obligación sin causa, o fundada en una causa falsa o ilícita[42]. La Corte de casación, a partir de este artículo, tiene por no escrita una cláusula de exención de responsabilidad que *contradice*[43] la obligación esencial de celeridad en la entrega de un paquete, asumida por el transportista[44].

La regla del artículo 1170 CC fr. fue, en su génesis (Chronopost), una aplicación de la doctrina de la causa (exigencia de causa). La cláusula que contradice la obligación principal del contrato se considera no escrita (es nula) porque carece de causa. El Anteproyecto Catala (que exige la causa) la formula referida a la causa («se reputa no escrita toda cláusula inconciliable con la realidad de la causa»). En cambio, el Proyecto Terré la formula sin mencionar la causa, de un modo más parecido al actual: «Toda cláusula inconciliable con la obligación esencial del contrato se reputa no escrita»[45].

El artículo 1170 CC fr., por sus propios términos, parece aplicable a todos los contratos. El texto del artículo no distingue si la cláusula ha sido o no negociada; ni si el contrato ha sido celebrado entre un empresario y un consumidor, entre dos empresarios o entre dos particulares no empresarios.

El siguiente artículo, el 1171 CC fr., tiene otra regla de nulidad parcial, referida a cláusulas no negociadas en contratos de adhe-

---

41 Cour de Cassation, Chambre commerciale, arrêt du 22 octobre 1996, 93-18.632.

42 Artículo 1131 CC fr. 1804: «La obligación sin causa o fundada en una causa falsa o ilícita no puede tener efecto alguno».

43 «Considerando que, al decidir de ese modo cuando siendo especialista en transporte rápido que garantiza la fiabilidad y la celeridad de su servicio, la sociedad Chronopost se había comprometido a entregar los envíos de la sociedad Banchereau en un plazo determinado, y que, debido al incumplimiento de esa obligación esencial, la cláusula limitativa de responsabilidad del contrato, que contradecía el alcance del compromiso asumido, debía reputarse como no puesta, la Audiencia de apelación ha violado el texto antes citado».

44 Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, 3a, Lefebvre Dalloz, Paris, 2024, párr. 436 ss.

45 *Ibid.*, párr. 438.

sión[46]. Su supuesto de aplicación, lo que determina la nulidad de la cláusula, es diferente del supuesto del artículo 1170 CC fr. Es el desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones de las partes, mientras que el del artículo 1170 CC fr. es la contradicción con la obligación principal (que la priva de sustancia). Los artículos 1170 y 1171 CC fr. ofrecen dos vías para anular una misma cláusula. Una que entronca con la tradición de la doctrina de la causa (art. 1170 CC fr.) Otra, encuadrable en la regulación de las condiciones generales (art. 1171 CC fr.).

(2) El artículo 1170 CC fr., contemplado desde el ordenamiento español, sugiere dos observaciones.

(a) Por la importancia que, en su momento, tuvo en Francia el caso Chronopost se explica que el codificador francés haya querido recoger en el artículo 1170 CC fr., esa regla elaborada por la jurisprudencia, conviviendo con la del artículo 1171 CC fr.

(b) En el derecho español, sin aplicar la doctrina de la causa del CC, puede resolverse el caso a través de la regulación de las condiciones generales de la contratación, porque la cláusula del Chronopost produce un injustificado desequilibrio entre los derechos y obligaciones de los contratantes (es abusiva). También, por medio de las reglas de interpretación de los contratos y especialmente de la aplicación del principio de buena fe.

7. INCIDENCIA DE LA NULIDAD DE ALGUNAS CLÁUSULAS EN LA NULIDAD TOTAL DEL CONTRATO: ARTÍCULO 1184 CC FRANCÉS

El artículo 1184 párrafo I CC fr. dispone: «Cuando la causa de nulidad no afecta más que a una o varias cláusulas del contrato, solo determina la nulidad de todo el acto sí [tales cláusulas] han constituido un elemento determinante de la vinculación de las partes o de una de ellas».

Según el artículo 1184 I CC fr. la nulidad de alguna de las cláusulas no produce la nulidad total del contrato, salvo que la cláusula o cláusulas nulas hayan sido determinantes de su calebración, para ambas partes (contrato oneroso) o para una de ellas (contrato gra-

[46] Artículo 1171 CC fr.: «En un contrato de adhesión, toda cláusula no negociable, determinada de antemano por una de las partes, que cree un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes en el contrato, se considera no escrita.– La apreciación del desequilibrio significativo no se refiere ni al objeto principal del contrato ni a la adecuación del precio con la prestación».

tuito). O, dicho de otro modo, salvo que la validez y operatividad de la cláusula o cláusulas nulas sea la razón determinante de la celebración del contrato, la causa subjetiva del contrato.

En este artículo encontramos, efectivamente, una de las aplicaciones tradicionales del concepto de causa, la denominada causa subjetiva. Designa un contenido esencial del contrato celebrado, Contenido esencial, porque sin él el contrato no habría sido querido (no se habría celebrado). Pero la causa, en este caso, no deja de ser la voluntad de los contratantes (según la naturaleza del contrato). No es un concepto imprescindible, como demuestra el propio artículo 1184 CC fr., que describe su supuesto de aplicación sin necesidad de mencionar la causa.

Como acabo de indicar, la excepción a la nulidad parcial prevista, como regla general, en el artículo 1184 I CC fr., se basa en la voluntad de los contratantes o del contratante que realiza la liberalidad, si el contrato es gratuito. Es una voluntad que, a menudo, tiene que ser reconstruida a través de la interpretación. Para tenerla en cuenta en el supuesto de aplicación de este artículo no es necesario acudir a la causa. Vemos, en Francia, que hay autores que interpretan y explican el artículo 1184 I CC fr. sin acudir a la causa[47].

Y en otros ordenamientos que tampoco utilizan la causa encontramos preceptos con una función parecida. Así el BGB (§ 139) y el Código suizo de las obligaciones (art. 20, 2). Estos ordenamientos utilizan como criterio determinante de la nulidad total o parcial, si suprimidas las cláusulas nulas se hubiera celebrado o no el contrato, es decir la voluntad hipotética de los contratantes.

8. CADUCIDAD DEL CONTRATO POR DESAPARICIÓN SOBREVENIDA DE UNO DE SUS ELEMENTOS ESENCIALES, LA CAUSA: ARTÍCULO 1186 I CC FRANCÉS

El artículo 1186 I CC fr. dispone: «Un contrato válidamente formado deviene caduco si desaparece uno de los elementos esenciales».

1. La figura de la caducidad del contrato no fue conocida por el Código civil francés de 1804. Ha sido una creación posterior de la jurisprudencia de la Corte de Casación francesa[48]. Hoy está

[47] Terré; Simler; Lequete; Chénedé, *Les obligations*, 13ed, Dalloz, Paris, 2022, párr. 573.

[48] Cabrillac, *Droit des obligations*, *cit*., párr. 102.

recogida en el Código civil francés tras la reforma de la Ordenanza 2016/18 (arts. 1186, 1187 CC fr.). Tiene dos manifestaciones: (i) Una referida a un contrato. La caducidad en este caso se produce por la desaparición sobrevenida de uno de sus elementos esenciales (art. 1186 CC fr. (ii) Otra referida a contratos conexos o coligados. En estos contratos la caducidad se produce porque la perdida de eficacia de uno de ellos (por nulidad o resolución, por ejemplo) determina, bajo ciertos presupuestos, la caducidad del otro u otros (art. 1186 II CC fr.).

La jurisprudencia de la Corte de Casación francesa anterior a la reforma del Código Civil conecta la caducidad con la desaparición sobrevenida de la causa del contrato. Así lo destaca Cabrillac: «La Corte de casación ha consagrado la noción de caducidad, considerando que en los contratos de ejecución sucesiva la *desaparición de la causa*, en el curso de ejecución del contrato, provoca la caducidad del contrato»[49]. También lo destacan otros autores[50].

(i) *Supuesto de caducidad del artículo 1186 I CC fr.* La caducidad en este caso se produce porque, tras la perfección del contrato, en el período de su ejecución, desaparece *uno de sus elementos esenciales*.

La expresión elemento esencial (art. 1186 I CC fr.) ha sido considerada oscura. La doctrina francesa se cuestiona cuál es su posible significado[51]. Y se ha considerado que son elemento esencial las *condiciones necesarias para la validez* del contrato. Estas condiciones, desaparecida la referencia a la causa en el Código civil francés, se hallan referidas al consentimiento y al contenido del contrato[52]. En cada uno de estos elementos, los autores proponen, a modo de ejemplo, casos de caducidad, extraídos de la jurisprudencia[53]. Son casos diversos. De ellos solo me voy a referir a los relacionados con la causa, con la caída sobrevenida de la causa del contrato. Casos como estos: ilicitud sobrevenida del contrato que inicialmente era lícito, que afecta al objeto o a la finalidad del mismo; desaparición de la contraprestación en un contrato oneroso; cambio de los hechos o circunstancias que constituyeron el motivo determinante en un contrato gratuito; caución prestada por un cónyuge en favor del otro en consideración a la relación existente entre ellos, que pierde razón de ser tras el cese de esta por el

---

[49] *Ibid.*, párr. 142.

[50] Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, *cit*., párr. 493.

[51] *Ibid.*

[52] *Ibid.*

[53] *Ibid.*; Terré y otros, *Les obligations*, *cit.,* párr. 592.

divorcio; pérdida sobrevenida del objeto del contrato en el período de ejecución del mismo[54].

Algunos autores han tratado de centrar el supuesto de la caducidad previsto en el artículo 1186 I CC fr. en la desaparición sobrevenida de alguna de las prestaciones principales del contrato, que, en un contrato oneroso, privaría a este de su causa. Pero inmediatamente advierten, con razón, los problemas que plantea esta aplicación del artículo. Dificultades como la necesidad de tener en cuenta si la pérdida es o no imputable al otro contratante. Y el hecho de que muchos casos a los que podría ser aplicable el artículo 1186 I CC fr. tienen su propia regulación en el Código Civil[55].

(ii) *Contratos coligados o conexos*. El artículo 1186 II CC fr. considera como un supuesto de caducidad del contrato diferente del anterior el que se produce entre los contratos coligados o conexos. La conexión existente entre ellos determina que la caída de uno produzca la del otro o u otros.

El artículo 1186 II CC fr. dispone:

> Cuando para la realización de una misma operación es necesaria la ejecución de varios contratos y uno de ellos desaparece, caducan los contratos cuya ejecución se hace imposible por esta desaparición y aquellos para los cuales la ejecución del contrato desaparecido era *condición determinante del consentimiento* de una parte.
>
> La caducidad sólo se produce si el contratante contra el que se invoca conocía la existencia de la operación conjunta cuando dio su consentimiento.

El artículo 1186 II CC fr. es una creación pretoriana. Recoge una corriente jurisprudencial de la Corte de Casación francesa previa a la reforma de 2016. Con posterioridad a la reforma, la Corte de Casación ha tenido ocasión de aplicar este artículo[56].

Antes de la reforma planteó problema la naturaleza jurídica de la extinción del contrato conexo. La Corte de casación se pronunció en favor de la figura de la caducidad[57]. Pero también se cuestionó el fundamento de la conexión (indivisibilidad) entre contratos. En concreto, se cuestionó si el fundamento se halla en la voluntad de los contratantes o en la causa del contrato (artícu-

---

[54] Chantepie; Latina, *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, *cit*., párr. 493; Terré y otros, *Les obligations*, *cit*., párr. 592.

[55] Deshayes; Genicon; Laithier, *Réforme du droit des contrats, du régime général y de la preuve des oblgations: Commentaire article par article*, LexisNexis, Paris, 2016, p. 350.

[56] Terré y otros, *Les obligations*, *cit.,* párr. 593.

[57] *Ibid.*

los 1134 y 1131 CC fr. 1804)[58]. El actual artículo 1186 CC fr., al regular la figura de modo concreto, evita estos planteamientos[59].

Sobre el papel de la causa en los contratos conexos hay que tener en cuenta que no es la causa la que crea la conexión sino más bien la que, una vez establecida por la razón jurídica que la justifica, describe sus efectos.

El artículo 1186 II y III CC fr. es una muestra de que no es necesario acudir a la causa para regular el régimen jurídico de los contratos conexos y justificar la influencia mutua que tienen entre sí. Este artículo ofrece criterios para identificarlos que operan al margen de la figura de la causa. Establece dos criterios: (i) que la ejecución del contrato (conexo a otro por tratarse de una misma operación) llegue a ser imposible, por desaparición del otro contrato; o (ii) que la ejecución del contrato desaparecido fuera una condición determinante del consentimiento de una de las partes.

2. Para concluir voy a añadir una breve reflexión sobre la caducidad y la causa desde el derecho español.

La caducidad del contrato es desconocida en el derecho español, como una figura con un régimen jurídico propio. Para nosotros no sería más que un rótulo que agruparía a una serie de supuestos diversos en los que se produce la desvinculación contractual. Supuestos entre los no existe una unidad interna suficiente. Los supuestos que en derecho francés pueden ser encuadrados de modo general en la figura de la caducidad, tienen en nuestro ordenamiento su propio encuadre. Por ejemplo, la pérdida de la contraprestación que, en algún caso, la doctrina francesa considera un supuesto de caída sobrevenida de la causa del contrato oneroso, en derecho español es un incumplimiento del contrato, al que se aplica el sistema de remedios del incumplimiento.

En cuanto a los contratos conexos, reitero lo que ya he dicho en un trabajo anterior:

> «El empleo de la noción de causa en los contratos conexos solo describe la relación existente entre ellos, pero no determina necesariamente la incidencia que puedan tener las vicisitudes de uno sobre el otro. Esto depende de la ley que establece la conexión entre ellos (como medio de proteger a un contratante), de los términos de cada uno de los contratos o de la interpretación de los mismos. Es de ahí, más que del desarrollo teórico de la idea de

[58] *Ibid.*
[59] *Ibid.*

> causa, de donde tenemos que extraer en cada caso los efectos que producen las vicisitudes de uno de estos contratos sobre el otro»[60].

A todo lo anterior hay que añadir que utilizar la caída de la causa para resolver los diferentes problemas que se agrupan bajo el rótulo de la caducidad del contrato crea un efecto automático que impide tomar en cuenta los diferentes criterios de reparto del riesgo acontecido que operan en cada uno de los diferentes casos.

9. **CONCLUSIONES**

El estudio comparativo con el derecho español de los artículos del Código civil francés reformado en los que un sector de la doctrina francesa advierte la pervivencia de la doctrina de la causa permite extraer estas tres conclusiones:

PRIMERA. El Código civil español regula la causa del contrato de modo parecido al Código civil francés de 1804. Sin embargo, el desarrollo de la doctrina de la causa no ha sido el mismo en el derecho español y el francés.

SEGUNDA. Aunque la doctrina de la causa ha servido históricamente para la construcción del moderno derecho de contratos, el desarrollo de este no la hace hoy imprescindible. E incluso impide el tratamiento diversificado de los problemas jurídicos que fueron resueltos a partir de ella.

TERCERA. Pese a lo que pueda parecer, la causa no debe ser considerada hoy, al menos en el derecho español, una *cláusula general* o *regla de principio* de la que se puedan extraer soluciones concretas. Porque es la ley la que, junto con los principios básicos del ordenamiento, regula el sistema de la contratación y el de transmisión de los bienes. La causa, al menos hoy, no tiene fuerza normativa propia y directa, como si fuera un concepto jurídico de contenido normativo indeterminado. La causa es un concepto técnico utilizable en la aplicación del derecho que, en su aparente unidad, tiene diferentes significados, según la finalidad para la que se utiliza. Esto lo vuelve oscuro y mantiene abierta una discusión teórica innecesaria sobre el mismo. El que un Código civil, en el siglo XXI, prescinda de la mención de la causa (como ha hecho el Código civil francés o propone la Propuesta de modernización del Código civil español de 2023) no altera el sistema de la contratación, ni

[60] Morales Moreno, «El contrato y sus requisitos en la Propuesta de Modernización del Código civil de 2023: El objeto y la causa», *cit*., pp. 125, 126.

impide aplicar las normas que lo ordenan. Tampoco excluye, en aquellos sistemas que tradicionalmente han utilizado la causa, que esta pueda seguir siendo manejada como herramienta explicativa, en la técnica de aplicación del derecho.

BIBLIOGRAFÍA

ALBERS, Gregor; PATTI, Francesco Paolo, y PERROUIN-VERBE, Dorothée (eds.): *Causa contractus*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2022.

CABRILLAC, Rémy: *Droit des obligations*, 15, Dalloz, Paris, 2022.

CERVILLA GARZÓN: MARÍA DOLORES: «AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y CONTRATO EN LA PROPUESTA DE MODERNIZACIÓN DEL CÓDIGO CIVILL DE 2023», *Cuadernos de Derecho Privado*, vol. 5, num. 12, 2025, pp. 56-84.

CHANTEPIE, Gaël, y LATINA, Mathias: *Le nouveau droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, 3a, Lefebvre Dalloz, Paris, 2024.

COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN. SECCIÓN PRIMERA: «Propuesta de Modernización del Código Civil en Materia de Obligaciones y Contratos».

DESHAYES, Olivier; GENICON, Thomas, y LAITHIER, Yves-Marie: *Réforme du droit des contrats, du régime général y de la preuve des oblgations: Commentaire article par article*, LexisNexis, Paris, 2016.

FLOUR, Jacques; AUBERT, Jean-Luc, y SAVEAUX, Eric: *Droit civil. Les obligations. l'acte juridique*, 18 ed., Lefebvre Dalloz, Paris, 2024.

GENICON, Thomas: «L'avenir de la cause en droit français des contrats», en G. Albers, P. Patti, D. Perrouin-Verbe (eds.) *Causa contractus*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2022, pp. 715-731.

MARTINEZ SANCHIZ, José Ángel: «El favor debitoris y la Propuesta de modernización del Código civil de 2023», en Bruno Rodriguez-Rosado (ed.) *El derecho de obligaciones y contratos y su modernización. la Propuesta de 2023*, Atelier, 2025, pp. 101-114.

MORALES MORENO, Antonio-Manuel: «Autonomía privada y causa del contrato», en Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España (ed.) *Estudios de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España (2023-2024)*, BOE, Madrid, 2025, pp. 201-219.

— «El contrato y sus requisitos en la Propuesta de Modernización del Código civil de 2023: El objeto y la causa», *Revista de Derecho Civil*, vol. XI, núm. 4, 2024, pp. 97-137.

RODRIGUEZ-ROSADO, Bruno: «El contrato en la Propuesta de modernización del Código civil de 2023: concepto, elementos y formación», en Bruno Rodriguez-Rosado (ed.) *El Derecho de obligaciones y contratos y su modernización. La Propuesta de 2023*, Atelier, Barcelona, 2025, pp. 115-147.

— *La causa en el derecho de contratos*, Atelier, Barcelona, 2025.

RODRIGUEZ-ROSADO, Bruno; CARO GÁNDAR, Rocío, y LEGERÉN_MOLINA, Antonio (eds.): *Cause and consideration. Exploring the foundation of Contrat Law*, Hart, Oxford, e.a., 2025.

TERRÉ, François; SIMLER, Philippe; LEQUETE, Yves, y CHÉNEDÉ, François: *Les obligations*, 13a, Dalloz, Paris, 2022.

Entre la letra y el espíritu de la ley: el «sentido propio de sus palabras»

GUILLERMO CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA[1]
Catedrático de Derecho civil
Universidad de Sevilla

RESUMEN

Es curioso que muchas normas de nuestro entorno se refieran a la –denominada– interpretación gramatical o literal de las leyes exigiendo atender al «sentido propio de sus palabras» (según dispone, entre otros, el art. 3.1 de nuestro Código civil), y que tal expresión legal deba ser a su vez objeto de interpretación, de aclaración, lo que el autor de este estudio hace en buena parte más allá de la tendencia más moderna que reduce aquel sentido propio a criterios puramente lingüísticos (sintácticos y semánticos, sobre todo), que a veces degeneran en logomaquia, para, en su lugar, desvelar aquel «sentido propio» de las palabras de la ley conforme a sus antecedentes históricos (según permite el mismo art. 3.1 CC), y atendiendo a la razón y finalidad de las leyes cuyas palabras se interpretan (según exige el propio art. 3.1 CC en su inciso final), sin que, naturalmente, en este resumen corresponda revelar el resultado de tal interpretación histórica y teleológica, que se antepone a la puramente gramatical.

PALABRAS CLAVE

Interpretación de las leyes. Interpretación gramatical y literal. Interpretación lógica. Sentido propio de las palabras de la ley. Sentido natural y civil. Sentido originario y actual.

Between the letter and the spirit of the law: the «proper meaning of its words»

ABSTRACT

It is curious that many rules in our environment refer to the so-called grammatical or literal interpretation of the laws, demanding attention to the

[1] gcerdeira@us.es *ORCID: 0000-0003-3988-9233.*

«proper meaning of their words» (as provided, among others, by art. 3.1 of our Civil Code), and that such legal expression must in turn be the object of interpretation, of clarification, which the author of this study does largely beyond the most modern tendency that reduces that proper meaning to purely linguistic criteria (syntactic and semantic, above all), which sometimes degenerate into logomachy, to, instead, reveal that «proper meaning» of the words of the law according to its historical antecedents (as allowed by the same art. 3.1 CC), and attending to the reason and purpose of the laws whose words are interpreted (as required by art. 3.1 CC itself in its final paragraph), without, naturally, in this summary corresponding to reveal the result of such historical and teleological interpretation, which takes precedence over the purely grammatical.

KEY WORDS

Interpretation of laws. Grammatical and literal interpretation. Logical interpretation. Proper meaning of the words in the law. Natural and civil meaning. Original and current meaning.

SUMARIO: I. *Ante todo, la vaguedad y la ambigüedad en el lenguaje de las leyes.*–II. *En particular, el caso del alguacil alguacilado: ¿cuál es el sentido* «propio» *de las palabras de la ley?* 1. En busca en la ley del «sentido propio de sus palabras». 2. «Sentido (y sensibilidad)» de la ley: una aclaración –histórica, antes que etimológica– sobre el «sentido» de sus «palabras»*: verba, sensus* y *ratio.* 3. Sobre el sentido «propio» de las palabras en la ley: entre la logomaquia, propia de un formalismo exégeta y textualista *in extremis*, y el respeto a la tradición –y a una interpretación histórica del art. 3.1 CC–: entre el sentido natural y el civil del lenguaje normativo. 4. El dilema entre el sentido civil o el natural de las palabras de la ley: una elección «según proceda». 5. Las palabras (y las leyes) como entes vivos: el dilema entre el sentido originario o el actual de las palabras (y de las leyes); o entre su sentido más amplio o restrictivo.–*Bibliografía.*

I. ANTE TODO, LA VAGUEDAD Y LA AMBIGÜEDAD EN EL LENGUAJE DE LAS LEYES

Coinciden Burón García y, mucho después, Eros Grau en que el hecho mismo de que las normas suelan ser generales y abstractas explica su «textura abierta»[2], lo que también explica, como sucede

[2] La expresión entrecomillada es de Grau, 2007, pp. 208 y 209, cuando afirma que «la textura abierta del lenguaje jurídico resulta del hecho de que éste se nutre del lenguaje natural, en donde se producen esos fenómenos... De cualquier forma, este mal que padece el lenguaje jurídico puede justificarse: si las leyes deben ser abstractas y generales, necesariamente tienen que expresarse en un lenguaje de textura abierta». Ya antes, en el siglo xix, así lo advertía Burón García, 1898, p. 74: «La interpretación es necesaria, aun tratándose de leyes que contengan preceptos más comprensibles, y las razones que demuestran esta

casi con cualquier lenguaje[3] (o con cualquier obra humana, siempre imperfecta[4]), que el lenguaje jurídico o normativo se caracterice por sus ocasionales, pero connaturales vaguedad y ambigüedad (que son los términos que así emplea la doctrina, especialmente desde Guastini, por influencia de la lingüística[5]), para entender, por un lado, que la vaguedad es la indeterminación en la palabra (cual sucede con los comúnmente denominados conceptos jurídicos indeterminados, como «la buena fe», «la diligencia debida» –o «de un buen padre de familia»–, «las buenas costumbres», «la moral y el orden público»,… ¡y tantísimos otros!), y, por otro, que la ambigüedad es equivocidad de la palabra por tener esta en sí misma varios posibles significados (una equivocidad o ambigüedad, por tanto, que es semántica; piénsese en términos tan habituales como «hombre», equívoco por si comprende a todo ser humano o solo a los varones, o como la «solidaridad», si lo es en sentido técnico o en el vulgar, o como la «tradición», que puede significar costumbre o entrega, o como si el verbo «enajenar» comprende solo la transmisión (*in alieno*) o también el gravamen, y lo mismo sucede con palabras como «fruto», «mora», «fallo», «actor» –o «acción»–, «repetir», «ocupar», «ausente», «resolver», «condición», … y tantísimas otras[6]); también es posible una equivocidad

necesidad, son: 1.ª, que contienen preceptos generales, porque no pueden proveer á la inmensa variedad de los actos humanos, que son causa de las relaciones jurídicas que exigen su aplicación, y por lo mismo, siempre será necesario conocer su verdadero sentido para aplicarlas rectamente a todos los casos, y que sin estar determinadamente expresados en ellas, se hallan comprendidos en sus disposiciones: 2.ª, porque las leyes, como todo lo que es obra del hombre, han de ser naturalmente imperfectas: 3.ª, además, el lenguaje no siempre es tan flexible, ni a veces lo emplea el Legislador tan exactamente para dar a conocer su pensamiento, que no haya necesidad de averiguar su verdadero sentido».

[3] Aunque suele destacarse que hay otros lenguajes científicos o técnicos –como el de las matemáticas, la medicina, …– más objetivos, y por tanto, más precisos que el lenguaje jurídico, siempre más ligado al lenguaje común, al ser su destinatario el común d ellos ciudadanos y no tan solo determinados expertos en la materia (la jurídica): así, entre otros, lo entiende Larenz, 1980, pp. 316 y 317; y, ente nosotros, Pizarro Moreno, 2020, p. 67.

[4] Como dice De Bedmar y Larraz, *EJE*, t. XIX, p. 517: «la necesidad de la interpretación nace de la imperfección humana, que se manifiesta dualmente: falta de inteligencia para comprender lo mandado, falta de perfección en el uso del lenguaje».

[5] Aquí seguimos, por todos, a Guastini, 2000, pp. 26, 27, y 57 a 67, al que tantos siguen hoy también, y cuya idea sintetiza (en p. 60), diciendo: «Generalmente, los problemas fundamentales de toda interpretación textual nacen de la vaguedad y de la ambigüedad de los textos sujetos a la interpretación. […] La vaguedad concierne al significado y, por tanto, a la semántica de los vocablos y de los sintagmas. La ambigüedad, a su vez, puede depender del significado de los vocablos y de los sintagmas (ambigüedad semántica), de la sintaxis de los enunciados (ambigüedad sintáctica) o del contexto en que se usan los enunciados (ambigüedad pragmática)». Y destacan, al respecto, entre los nuestros, De la Vega venayas, 1976, pp. 124 a 126; Laporta, 2007, pp. 184 ss; Iturralde Sesma, 1989, pp. 31 a 37; De La Higuera González, 2003, pp. 280 ss; o Ramírez Ludeña, *Revista Derecho & Sociedad*, 2017, pp. 35 ss. Mucho antes de Guastini, ya Ferrara, 1921, p. 213, advertía que en las leyes «le parole possono essere vaghe od equivoche».

[6] Y que De Salas Murillo, 2024, pp. 86 y 87, denomina palabras polisémicas y *faux amis*.

de la palabra provocada por su contexto, por su conexión con las demás palabras empleadas en la redacción de una misma norma o en la de otra norma con la que aquella se conecta sistemáticamente (una equivocidad o ambigüedad, por tanto, que sería sintáctica; léase, por ejemplo, el art. 1202 CC, donde no se sabe con certeza quién es ese «ella» a que tal norma se refiere[7]; o léanse los arts. 110.1.º y 112 de la Ley Hipotecaria, donde al haber tan seguidas tantas negaciones, y contra-negaciones, será difícil hallar dónde está la regla y dónde las excepciones a que tales normas se refieren; o una equivocidad que puede ser provocada hasta por un signo de puntuación –como el caso de la coma del vigente art. 12 del *Codice*, al que, de nuevo, volveremos luego–[8], o como sucede, en general, con las contradicciones, conocidas en el mundo jurídico como antinomias, en las que la norma preferente –por su especialidad, por su jerarquía o por su posterioridad en el tiempo– hará que la norma cedente –por su generalidad, por su inferioridad jerárquica o por su anterioridad en el tiempo– contenga formalmente, a simple vista del jurista lector, una norma, con un texto escrito, que, sin embargo, en realidad, como efecto de su posible derogación –que lo será– tácita, no sea más que «letra muerta», máximo exponente este de equivocidad o ambigüedad que jamás quepa imaginar y encontrar).

Junto a las indicadas, Guastini añade, en tercer lugar, la equivocidad o ambigüedad pragmática, que aplicada al terreno jurídico sucede, sobre todo, cuando la equivocidad afecta a la lógica y al sentido común, como sucede, por ejemplo, en cuanto al tono dispositivo o imperativo de una norma (como sucedía, por ejemplo, con el originario art. 42 CC, que parecía obligar a todo cristiano a casarse, naturalmente, ante el altar de la Iglesia, cuando decía: «La Ley reconoce dos formas de matrimonio: el canónico, que deben contraer todos los que profesen la religión católica, y el civil, que se celebrará del modo que determina este Código»[9]).

---

[7] Ejemplo que tomamos de Lacruz Berdejo, 1998, p. 229, quien a su vez recuerda la pregunta que a tal norma le hacía González Palomino: y ¿quién es ella?

[8] Fuera del mundo de las leyes, siempre es bueno recordar aquél ejemplo de la enseñanza primaria, en que, como prueba de la importancia de los signos de puntuación, se indicaba aquella única frase que el personaje de una obra teatral (un criado), debía decir al descubrir que su amo había sido asesinado, y que cuando le fue entregada para memorizarla, en lugar de decir «¡Señor! Muerto está. Tarde llegamos», estaba redactada sin signo alguno de puntuación (ni de admiración, ni puntos, ni tildes…), lo que le haría decir en escena aquello de «señor muerto, esta tarde llegamos». O recuérdese, como hace Lacruz Berdejo, 1998, p. 229, el final de la obra teatral «Los intereses creados», de Jacinto Benavente, donde se contiene una densa y rocambolesca interpretación jurídica hecha por un juez.

[9] Ejemplo que ponía De Castro y Bravo, 1984, p. 468 (nota 1), como de resultado absurdo si se interpreta tan solo literalmente una norma. También pone tal ejemplo, aun sin citar a De Castro, De La Higuera González, 2003, p. 287.

Por supuesto, la vaguedad y la ambigüedad del lenguaje jurídico también se encuentran presentes en el sistema del *common law*, por muy casuístico que sea su Derecho jurisprudencial nacido, precisamente, del caso, y por muy detallistas y detalladas que sean sus –escasas– leyes escritas, aunque estén hechas, como dice John Cartwright (2018, p. 91), «a prueba de jueces»[10].

Son esas vaguedades y ambigüedades congénitas al lenguaje normativo, precisamente, las que hacen necesaria, o, mejor dicho, imprescindible la interpretación jurídica, especialmente mediante aquellos otros cánones diversos del gramatical, porque siendo el lenguaje la causa de aquellas deficiencias, craso error sería creer que en el propio lenguaje –en la simple y exclusiva interpretación gramatical– se encuentra la solución del problema. Lo advertía así el propio Savigny (1878, pp. 155 ss), cuando explicaba los defectos de la ley: tras distinguir, por un lado, entre las expresiones indeterminadas de la ley, que pueden serlo por ser incompletas o bien por ser ambiguas, y que una vez aclaradas dan lugar a una interpretación declarativa, y, por otro, las expresiones impropias, por desacordes con la *mens legis* (aunque la expresión fuera clara y precisa), y cuya interpretación podía resultar extensiva o restrictiva[11], decía (en p. 158), que por la existencia de tales expresiones

[10] Donde extensamente señala que, comparado con el juez del *civil law*, «los jueces ingleses darán pleno efecto a la legislación claramente redactada, pero generalmente no llenan los vacíos dejados por el legislador, ni buscan el "espíritu" detrás del texto si el mismo no cubre el caso en cuestión. Sin embargo, para garantizar que los jueces den pleno efecto a la voluntad del legislador, los textos tienden a ser muy detallados: "a prueba de jueces"».

[11] Comenzaba (en p. 155), diciendo: «los defectos de la ley pueden dividirse en dos clases principales: primera, expresión indeterminada, no conteniendo ningún pensamiento completo; segunda, expresión impropia, cuyo sentido está en contradicción con el verdadero pensamiento de la ley». Refiriéndose a las expresiones indeterminadas, decía (pp. 156 y 157): «la indeterminación que oscurece un pensamiento puede referirse a una expresión incompleta o a una expresión ambigua. […] La expresión incompleta de una ley tiene precisamente el carácter de un discurso interrumpido que deja, por tanto, en suspenso su sentido; tal sería una ley que exigiera testigos en un punto cualquiera y no fijase su número. […] La ambigüedad, que se presenta frecuentemente y tiene más graves consecuencias, puede consistir: 1.º, en la expresión; 2.º, en una construcción anfibológica. […] Respecto a la primera, unas veces la expresión empleada para designar una individualidad se aplica a otras individualidades de la misma especie, lo cual sucede con menos frecuencia en las leyes que en los actos y los contratos; otras la expresión empleada para traducir una idea abstracta presenta dos significaciones diferentes, o solo presenta dos acepciones, una extensa y otra restringida. […] una construcción anfibológica puede también producir un sentido equívoco, del cual no están exentas las leyes, aunque esta especie de ambigüedad se vea más frecuentemente en los contratos». Ya luego (en pp. 159 y 160), se referirá Savigny a las expresiones impropias: «La segunda clase de defecto se refiere a la propiedad de los términos. Es impropia una expresión cuando da un sentido claro y determinado, pero diferente del pensamiento real de la ley. En vista de esta contradicción se pregunta cuál debe prevalecer: ahora bien, siendo la palabra el medio y el pensamiento el objeto, debe aquella subordinarse á éste, con el cual debe establecerse relación de conformidad, y, en su virtud, rectificarse la expresión… Esta segunda especie de defecto presenta menos variedades que la primera, esto es, la referente a la expresión indeterminada. La expresión dice unas veces menos, otras más que el pensamiento; y estas son las dos únicas diferen-

defectuosas (refiriéndose, sobre todo, a las ambiguas), debía acudirse a los otros tres criterios interpretativos (sistemático, histórico y lógico), pareciendo, así, desechar para tales casos el puramente gramatical[12].

II. EN PARTICULAR, EL CASO DEL ALGUACIL ALGUACILADO: ¿CUÁL ES EL SENTIDO «PROPIO» DE LAS PALABRAS DE LA LEY?

1. EN BUSCA EN LA LEY DEL «SENTIDO PROPIO DE SUS PALABRAS»

Sin duda, un compendio de vaguedad y de todas las equivocidades o ambigüedades posibles en la ley se contiene en el propio artículo 3.1 CC, destinado, precisa y curiosamente, a la interpretación de las normas, cuando dice: «Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas».

A pesar de ser una norma –en cierto modo– interpretativa de todas las demás normas que conforman el entero ordenamiento jurídico, la vaguedad y las ambigüedades se acumulan en su redacción aun siendo tan lacónica; pues ¿cuál es el sentido «propio» de las palabras de la ley, y cuál, *a sensu contrario*, el «impropio»?; ¿a qué «contexto» se refiere: al redaccional o sintáctico, al histórico, al social, al cultural, económico, …?; ¿cuáles son esos *«anteceden-*

---

cias que resultan de sus relaciones lógicas. Trátase entonces de rectificar la expresión, en el primer caso por una interpretación *extensiva*; en el segundo caso por una interpretación *restrictiva*, y ambas tienen por objeto poner en armonía la forma con el pensamiento… La expresión indeterminada exige necesariamente el remedio de la interpretación pues sin ella no hay ley ni texto que aplicar: aquí, por el contrario, la letra de la ley nos da un sentido claro y susceptible de aplicación… En efecto, juzgamos que es impropia la expresión comparándola con el pensamiento real de la ley; luego para conocer esta impropiedad es preciso que nos sea conocido el pensamiento, en cuyo caso hemos encontrado ya el remedio».

[12] Literalmente decía (p. 158): «la ambigüedad procede del legislador y puede venir de la oscuridad de sus ideas o de su torpeza en el manejo de la lengua, o de ambas cosas reunidas; pero cualquiera que sea su origen, el intérprete ha de poner remedio a ella, pues no podría sacarse regla alguna de una ley de tal manera defectuosa. Esta necesidad puede reconocerse y probarse por una argumentación lógica; pero la argumentación se limita a hacer constar la naturaleza de la duda, y sin dar su solución, la cual ha de buscarse en los tres medios de interpretación ya enumerados y que son todos aplicables, reduciéndose la cuestión de su mérito a determinar el orden en el cual han de ser empleados». En la misma línea, siguiendo a Savigny, Clemente De Diego, 1959, p. 145, quien tras advertir que el resultado del elemento gramatical es «incierto, hipotético, equívoco», concluye: «de aquí la importancia y necesidad de los otros medios interpretativos».

tes –que acaso tal vez parece distinguir entre– *históricos y legislativos»*?; ¿a qué «realidad social» se refiere y, sobre todo, dónde hallarla (acaso en la prensa, en las encuestas, en las redes sociales, …)?; o ¿a qué «espíritu y finalidad» de la norma se refiere, no se sabe si como cosas diversas o como *unum et idem*, y, también, dónde buscar y encontrar esa supuesta «alma» de la ley más allá de las palabras que, como lo opuesto a su espíritu, conforman –lo que podría llamarse– su «cuerpo terrenal»?

Son, en fin, como se ve, tantas sus vaguedades y equivocidades … ¡Quién lo diría! Una norma, llamada a la interpretación, a la aclaración de las demás normas, pero que, por sus propias palabras y por su misma redacción, debe ser a su vez objeto de interpretación. Se está ante el caso del alguacil alguacilado (que decía De Castro recordando a Quevedo[13]), y que trataremos aquí y ahora, aunque limitándonos a intentar desvelar cuál es el sentido «propio» de las palabras de la ley.

A tal fin, conviene, ante todo, advertir que la expresión empleada por nuestro artículo 3.1 CC (sobre el «sentido propio» de las «palabras» de la ley), no es original, ni peculiar de nuestro Derecho, sino muy común en otros lugares, y –veremos luego– en otros tiempos, para referirse al lenguaje de la ley: así, por ejemplo, en el canon 17 del vigente Código canónico (idéntico al canon 18 del Código canónico de 1917), cuando dice: *Leges ecclesiasticae intellegandae sunt secundum propriam verborum significationem in texto et contextu consideratam;…* («Las leyes eclesiásticas deben entenderse según el significado propio de las palabras, considerado en el texto y en el contexto; …»). Otro ejemplo, que cabría también estimar como de alguacil alguacilado (de evidentísima tautología, lo tilda L. Mossini[14]), es el artículo 12 del vigente CC italiano de 1942[15], que, afortunadamente, para interpretar las leyes impone atender al *significato proprio delle parole* contenidas en la ley a interpretar (*secondo la connessione di ese*, según dice seguidamente), sin referirse ya al *proprio significato* de las palabras, que así lo decía, erróneamente, el anterior artículo 3 del CC italiano de 1865[16], inspirado este en el artículo 14 del Código albertino o

[13] En *ADC*, 1977, pp. 1116 y 1117: «le ocurre lo que al alguacil alguacilado de Quevedo, el precepto interpretativo habrá de ser interpretado».

[14] *Rivista di Diritto Civile*, 1972, p. 338: «il disposto dell'art. 12 si riduce ad una semplce ed evidentissima tautologia: il significato proprio delle parole presenti nel testo della legge non può per l'interprete essere altro che quello fatto palese dal significato proprio delle parole».

[15] Cuyo primer párrafo dispone: *Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore*.

[16] Comentando tal norma, Borsari, 1871, p. 67, se atrevía a decir (en nota 1): «Meglio se fosse scritto da significato proprio».

sardo, de 1837, que fue una copia, aunque equivocada en tal expresión, del § 6 del CC austríaco de 1811 (*der eigentümlichen Bedeutung der Worte*[17]); todo por respetar a pies juntillas el orden de las palabras establecido en la norma austríaca, sin atender a su sentido (esto es, por atender, precisamente, a la literalidad de la norma antes que a su fin).

Sin tal coincidencia en la expresión referida al sentido «propio» de las palabras de la ley, el artículo 9 del CC portugués habla, en su primer apartado, de «letra» y de «textos» (*A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos…*). El artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados distingue, en sus apartados 1 y 4, entre el «sentido corriente» (*ordinaire*, dice en su versión francesa) y el «sentido especial» de sus «términos» (que es la expresión allí empleada, no la de «palabras»): «1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin»; añadiendo luego, en su apartado «4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes».

Entre nosotros, aunque referidos al mundo de los negocios jurídicos, el artículo 675 CC (sobre interpretación de testamentos), y el artículo 1281. I CC (sobre interpretación de contratos), no hablan del sentido «propio» de sus palabras, sino del «sentido literal de sus palabras» («de sus cláusulas», dice el 1281. I CC, y también del «tenor», añade el 675 CC), sin saberse si tal cosa es igual o diversa del «sentido propio» de las palabras a que se refiere el artículo 3.1 CC (sobre interpretación de normas jurídicas).

Referido también a la interpretación de las leyes –en particular, a la de las fiscales–, el artículo 12 de la Ley General Tributaria (en adelante, LGT), tras una primera remisión a las reglas hermenéuticas generales hecha en su primer apartado (cuando dice: «1. Las normas tributarias se interpretarán con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del art. 3 del Código Civil»), precisa en su ap.: «2. En tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda». Como se ve, de «sentido jurídico, técnico o usual» habla, sin que se sepa, en principio, por su sola redacción, por sus solas palabras –que no se saben propias, o no– si tal sentido se aparta,

[17] *Einem Gesetze darf in der Anwendung kein anderer Verstand beigelegt werden, als welcher aus der eigentümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhange und aus der Klaren Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet.* Que, según traducción al castellano que tomo de Guzmán Brito, 2011, pp. 490 y 491, decía: «En la aplicación, ningún otro entendimiento debe ser atribuido a una ley mas que aquel que reluce a partir de la significación propia de las palabras en su contexto y de la clara intención del legislador».

concuerda o excepciona el sentido «propio» a que, en general, sobre la interpretación de cualquier norma, tributaria o no, se refiere el artículo 3.1 CC, lo que no hace sino incrementar la duda, casi el misterio provocado por tal norma al usar tal expresión.

Pues, ¿cuál es el sentido «propio» de las palabras de la ley, y cuál, *a sensu contrario*, el «impropio»?, ¿acaso el sentido propio puede devenir en algún caso en impropio, o a la inversa? A la vista de algunas de las normas referidas que hablan de un sentido «corriente», «especial», «literal», «jurídico», «técnico», «usual», … ¿cuál es ese sentido?; ¿qué es lo «corriente», lo «especial», lo «literal», lo «jurídico», lo «técnico», o lo «usual», …?, y ¿cuál es la conexión de tan variados sentidos con el sentido «propio» –o con el «impropio»– de las leyes: de género y especie, de subespecies, o acaso de géneros diferentes, …?; y de estar todos ellos relacionados entre sí como posibles sentidos propios, ¿cómo decidir si el sentido «propio» de la ley es uno de ellos y no el otro? O dicho de otro modo, si una misma palabra puede tener por su vaguedad o por su ambigüedad varios sentidos –incluso– «propios», el uno «usual», el otro «técnico», … ¿por cuál de ellos decantarse en cada caso, si todos ellos son, en principio, válidos, posibles, y «propios»?; o ¿cómo decidir, en el caso particular contrario, que solo uno de ellos es el sentido apropiado, o «propio»?; …

Son, como se ve, muchas las dudas que, precisamente, las propias palabras de la ley, pretendidamente interpretativas o aclaratorias, vienen a suscitar, no siendo, por supuesto, posible resolverlas desde esas mismas palabras, que son la causa del problema.

Veamos, entonces, cómo exorcizar ese alguacil alguacilado o endemoniado, esperando, desde luego, tener más éxito que el licenciado y sacerdote Calabrés en tal intento narrado por don Francisco de Quevedo.

2. «SENTIDO (Y SENSIBILIDAD)» DE LA LEY: UNA ACLARACIÓN –HISTÓRICA, ANTES QUE ETIMOLÓGICA– SOBRE EL «SENTIDO» DE SUS «PALABRAS»*: VERBA, SENSUS Y RATIO*

Hablar, como hace, entre otros, nuestro artículo 3.1 CC del «sentido» y de las «palabras» de la ley para su comprensión no es casual.

Nos recuerda el gran romanista hispano, don Alejandro Guzmán Brito (2011, p. 44), que «el punto de partida –ya romano– del arte de interpretar las leyes es la distinción entre el *sensus* (*mens, sententia, intellectus*) *legis* y los *verba (littera, scriptura*)

legis. De ambos elementos, la primacía la tiene el primero, así que el principio es que el alcance de las leyes queda determinado, no por sus palabras, sino por su sentido. Los *verba*, por supuesto, tienen un sentido ya ellos mismos; pero es conceptualmente diferente al sentido de la ley. Es cierto, con todo, que la labor hermenéutica comienza por las palabras, vale decir, por el sentido de éstas, porque los *verba* son un elemento positivo y verificable de inmediato por el intérprete, y lo propio no acaece con el sentido de la ley, salvo por intuición»; y añade luego (p. 46): «El *sensus* (*mens, sententia, intellectus*) *legis* no es un elemento ostensible, en el modo en que sí lo es su tenor literal, por lo cual resulta necesario construirlo. El instrumento idóneo para la construcción del sentido legal es la *ratio legis*, o fin objetivo de sus prescripciones (*causa finales*). La *ratio legis* es la que define, pues, las verdaderas hipótesis de aplicación de una ley. Y el conjunto de tales hipótesis, construidas a partir de la *ratio*, es lo que constituye el *verus sensus legis*, que puede o no coincidir con el sentido de los *verba legis*».

Luego, con el transcurso del tiempo, según nos sigue explicando Guzmán Brito (2011, pp. 47 ss), durante el medievo se confundirán, para prácticamente equipararse, la *ratio* y el *sensus*, con cita, que hace Guzmán, de numerosos y prestigiosos juristas medievales que así los confunden y fusionan (como, entre otros, Baldo de Ubaldi, Bártolo de Saxoferrato, …), con la única excepción del jesuita Francisco Suárez, quien en su *Tratado de las leyes y de Dios legislador* (1968, p. 625) mantendrá aquella distinción entre los *verba*, la *ratio* y el *sensus*, aunque denominando a este último como la *mens legislatoris*, la voluntad del legislador («Tres capítulos hay que tener en cuenta…: las palabras de la ley atendiendo a su significado, la intención del legislador, y la razón de la ley»[18]); lo cual, en cierto modo, permanece en el Derecho canónico como meta o fin de toda interpretación jurídica, según dispone en su inciso final el canon 17 del Código Canónico, idéntico al canon 18 del Código canónico de 1917, cuando dice: *Leges ecclesiasticae intellegandae sunt secundum propriam verborum significationem in texto et contextu consideratam; quea si dubia et obscura manserit, ad locos parallelos, si qui sint, ad legis finem ac circumstantias et ad mentem legislatoris est recurrendum* («Las leyes eclesiásticas deben entenderse según el significado propio de las palabras, con-

[18] Advirtiendo luego Suárez, 1968, p. 631, de lo común de la confusión entre *ratio* y *sensus*: «esto les pareció tan claro a Bártolo y a muchos otros juristas que muchas veces no distinguen entre la razón y la mente del legislador y a ambas por igual las llaman alma de la ley… Sin embargo, aunque esas dos cosas son muy cercanas, en rigor son distintas… y por eso La razón es medio para indagar la mente, y medio moralmente cierto cuando está expresa la ley…».

siderado en el texto y en el contexto; si resulta dudoso u oscuro se ha de recurrir a los lugares paralelos, cuando los haya, al fin y circunstancias de la ley y a la intención del legislador»). Y así cabría hacerlo pensar la propia redacción del artículo 12 del *Codice* vigente, aunque tal vez haya una errata al respecto ya existente en el *Codice* de 1865, pues así fue tomada también del Código Albertino, al incluir este una coma que no existía en su precedente austríaco, y que, naturalmente, cambia el sentido de la frase, cuando termina aquella norma diciendo: *Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore*. Separada por esa última coma, parecería que la *voluntas legislatoris* adquiere, cuando menos, autonomía propia como herramienta e incluso como fin propio en la interpretación de las leyes[19].

Abrazada, en cambio, la tesis objetivista de la interpretación en nuestro artículo 3.1 CC, parece que en él vuelven a confundirse el sentido que ha de dársele a las palabras de la ley atendiendo a su razón «*según el sentido propio de sus palabras… atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas*», termina diciendo –clara e intencionadamente– aquel artículo 3.1 CC, donde la palabra «espíritu», que acompaña a la «finalidad» de la ley desde la primera redacción de la Ley de Bases que introdujo tal norma[20], tal

[19] Para mayor detalle sobre dicha «virgola», MOSSINI, *Rivista di Diritto Civile*, 1972, p. 333, nota 4, para quien «ove non si tratti di errori di stampa ci si troverebbe in presenza di un grossoloano errore grammaticale non essendo, come è noto, consentito far precedere la virgola, segno di separazione e disgiungizione, ad una, appunto, congiunzione "e". (...) Occorre tuttavia ricordare che tale uso, pur in linea di principio scorretto, trova applicazione nel caso in cui si intenda, in una enumerazione di termini collegati dalla congiunzione "e", rafforzare un particolare distacco, rendere più evidente la diversità di natura tra alcuni dei termini pur collegati dalla necessità della enumerazione. In tal caso il "legislatore" avrebbe inteso esso stesso sottolineare la necssità del ricorso, nel processo interpretativo della legge, sia al "significato proprio delle parole", che alla "intenzione del legislatore" al tempo stesso ribadendo la profonda diversità di struttura dei due fenomeni. (...) L'osservazione, se fosse esatta, renderebbe ancor più palese la "intenzione del legislatore"».

[20] Cuando en la redacción de la Base 2.ª (que sería de la Ley de Bases 3/1973, de 17 marzo), dirigida a la interpretación de las normas, se explicitaba que los diversos cánones interpretativos «atienden fundamentalmente» al espíritu y finalidad de la norma, quedaba ya clara la intención de acoger una tesis objetivista de la interpretación jurídica (dirigida a la *ratio legis*, y no subjetivista, dirigida a la averiguación de la *voluntas legislatoris*). Decía, en efecto, dicha Base: «Se establecerán como criterios básicos para la interpretación de las normas aquellos que, partiendo del sentido propio de sus palabras en relación con el contexto y los antecedentes históricos y legislativos, atiendan fundamentalmente a su espíritu y finalidad, así como a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas». Con ello, según nos explica PÉREZ ÁLVAREZ, 1994, p. 58, «la Ponencia –redactora del precepto– asume la propuesta contenida en la enmienda número 28 –del Sr. Angulo Montes presentada al Proyecto de Ley– y, mediante la referencia –final– al espíritu y finalidad de la ley, acepta la teoría objetiva de la interpretación, eludiendo cualquier alusión a la voluntad del legislador como objeto a perseguir mediante el empleo de los elementos de interpretación»; de tal modo que, como concluye el propio PÉREZ ÁLVAREZ, lo que impor-

vez sea reminiscencia de cuando los juristas también medievales (según nos vuelve a explicar Guzmán Brito, 2011, pp. 382 y 383), hablaban del *spiritus* (del *esprit* Domat y luego tantos otros, como el propio Montesquieu), aquellos como recuerdo de aquel «célebre texto de San Paulo, en donde aparecen contrapuestos la letra de la Ley Antigua dada por Moisés y el espíritu de la Nueva Alianza, bajo la afirmación de que "la letra mata, pero el espíritu da vida" (*littera occidit, spiritus autem vivificat*). Este pasaje –según nos sigue explicando Guzmán Brito– los medievales solían citarlo en apoyo de su doctrina sobre la preeminencia del *sensus* y la *ratio legis*, asimilados metafóricamente al *spiritus*, por sobre la *littera legis*, de modo que el texto paulino en el fondo venía a querer decir, según esta asimilación, que mientras atenerse al tenor literal de la ley es como matarla, su razón y sentido son los que la vivifican. El propio Tomás de Aquino había identificado *mens, ratio* y *spiritus*», como, según nos parece, hace hoy el artículo 3.1 del CC español.

Y así ha de entenderse que tal norma, como tantas otras (mencionadas arriba), hablen del «sentido» de las «palabras» de la ley, de modo que entre los varios significados que pueda tener una palabra empleada en la ley deba escogerse el que más sentido («propio») tiene, que será aquel que de entre los varios significados sea el más acorde y conforme a la razón de la ley, lo que hará que aquellas palabras empleadas en la ley tengan sentido «propio» (tal cual, por cierto, lo entendía Jean Austen en su celebérrima obra *Sentido y sensibilidad*, donde el sentido significaba buen juicio, sabiduría o prudencia). Ese, y no otro, es en la ley «el sentido propio de sus palabras», a que se refiere, entre otros, aquel artículo 3.1 CC, donde, como se ve, es la razón de la ley la que marca el sentido, sin que lo hagan razones puramente gramaticales o filológicas, como, en cambio, ha parecido defenderse desde el formalismo jurídico, que pasamos a ver.

---

ta es la *mens legis*, no la *mens legislatoris*. Por otra parte, mientras que aquella Base 2.ª finalizaba su redacción con aquella referencia a la realidad social tras referirse al espíritu y finalidad de las normas, habrá un cambio de orden en la redacción final y definitiva del artículo 3.1 CC, lo que, como de nuevo nos explica Pérez Álvarez, 2005, pp. 58 y 59, «no parece responder a meras exigencias formales o de carácter estilístico –sino a– la pretensión de circunscribir el papel atribuible a la realidad social en cuanto canon de interpretación –y así– se desestima que se trate de un elemento de interpretación al que haya de atenderse con carácter fundamental en la labor hermenéutica; y, al igual que los demás cánones, las consecuencias derivadas del empleo de la realidad social quedan limitadas por el objeto al que debe responder la labor hermenéutica; es decir: por el espíritu y finalidad –la *ratio legis*– de la norma de cuya aplicación se trata». No deja, por cierto, de ser paradójico que, desde la propia voluntad del legislador, aunque en apoyo de la clara redacción del precepto, concluyamos por la supremacía de la voluntad de la ley en toda su interpretación con subordinación a ella de todo criterio interpretativo. Con todo, sería un caso de coincidencia plena del sentido histórico, literal y lógico de una norma.

3. SOBRE EL SENTIDO «PROPIO» DE LAS PALABRAS EN LA LEY: ENTRE LA LOGOMAQUIA, PROPIA DE UN FORMALISMO EXÉGETA Y TEXTUALISTA *IN EXTREMIS,* Y EL RESPETO A LA TRADICIÓN –Y A UNA INTERPRETACIÓN HISTÓRICA DEL ART. 3.1 CC–: ENTRE EL SENTIDO NATURAL Y EL CIVIL DEL LENGUAJE NORMATIVO

Algún antecedente hay ya entre los primeros formalistas que defienden una interpretación literal de las normas entendida, con más o menos radicalidad, como una interpretación estrictamente gramatical de sus palabras, de su lenguaje normativo[21]. Pero será más modernamente, bajo la influencia, sobre todo, italiana (de autores como Norberto Bobbio[22], Umberto Eco[23] o Riccardo Guas-

[21] Así, por ej., BAUDRY-LACANTINERIE, 1907, p. 211: «Quand le sens de la loi est douteux, il faut d'abord recourir à l'interpretation grammaticale, qui a pour objet de déterminer le sens des mots et des phrases par l'application des règles du langage». También algo se observa en WINDSCHEID, 1925, p. 65, aunque refiriéndose más al sentido usual (vulgar o popular), que al estrictamente lingüístico, según las reglas de la lengua: «Nel fissare il senso annesso dal legislatore alle parole da lui usate, si debe naturalmente muovere dalle leggi linguistiche; si devono consultare le leggi linguistiche, così sul senso delle singole parole per sè, come sul senso che esse hanno nella connessione in cui si presentano nel caso dato»; pero aclarando (en la nota 2): «Naturalmente non si deve soltanto ricorrere alle leggi generali della lingua, ma particolarmente anche al modo d'sprimirse e di parlare, proprio dell'epoca e del luogo, da cui la legge proviene». También, moderadamente, ENNECCERUS, 1947, p. 209: «La interpretación parte naturalmente del *texto literal* de la ley, que debe ponerse en claro teniendo en cuenta las reglas gramaticales y sobre todo el uso del lenguaje. Se ha de considerar especialmente el *lenguaje técnico-jurídico* que se emplea en otros lugares de la ley a interpretar o en otras leyes que permitan comprenderlo». En el sistema británico, en opinión de FROSINI, 1995, pp. 22 y 23, «la teoría filosófico-jurídica que reduce la interpretación jurídica a la dimensión del análisis lingüístico tiene su progenitor en Thomas HOBBES, quien en el *Leviathan* escribió: … "una ley no puede tener más que un solo significado válido el que se expresa en la letra de la ley que junto a la intención de la ley es todo uno". Por el camino abierto por Hobbes han pasado en fila los juristas británicos, ya que a los jueces de ese país les está prohibido salirse de la letra de la ley, y entrar en la intención del legislador, remontándose a las actas de los debates parlamentarios».

[22] 1980, pp. 186 ss, donde defiende una interpretación jurídica como análisis del lenguaje, pues en su opinión tal análisis, en el fondo, constituye (p. 187) «la parte crítica común e indispensable de toda ciencia», también la jurídica, donde «la jurisprudencia es en su parte esencial un análisis del lenguaje, y, de modo más preciso, de ese específico lenguaje en el que a través de las proposiciones normativas se expresa el legislador… ¿Qué es, en efecto, la interpretación de la ley sino análisis del lenguaje del legislador, de ese lenguaje en el que se expresan las reglas jurídicas?»; una análisis del lenguaje jurídico que estructura en tres fases: como primera, la purificación del lenguaje, la segunda de integración, y la tercera de ordenación del lenguaje jurídico. Y así lo sintetiza (en p. 188): «a) El lenguaje del legislador no es necesariamente riguroso: la primera tarea del jurista es hacerlo más riguroso; b) el lenguaje del legislador no es necesariamente completo: la segunda tarea del jurista es completarlo lo más posible; c) el lenguaje del legislador no está necesariamente ordenado: la tercera tarea del jurista es reducirlo a sistema».

[23] Y su concepto acerca de la «sobreinterpretación», que aquí tomamos de LAPORTA, 2007, pp. 173 ss, quien se centra en el texto de la ley, en que interpretar la ley es establecer el significado, sin más, de un texto, debiéndose por tanto prescindir por completo del legislador y de su intención, que la mayor de las veces resulta difícil o imposible cono-

tini), en que se insista, dentro del *civil law*, en el sentido lingüístico de las palabras de la ley, entendiendo que tal sentido a indagar y aclarar puede ser de varios tipos:

En primer lugar, se ha de atender al sentido semántico de las palabras usadas por la ley, esto es, al significado que cada palabra, aisladamente estimada, tenga en sí misma, sobre todo en su sentido usual o convencional[24] (no en vano, una de las acepciones de «propio» es la de «natural»[25]), aunque sin olvidar el posible sentido técnico-jurídico que la propia ley confiera a sus palabras, sean estas comunes en la lengua o más específicas de la ciencia jurídica.

En segundo lugar, habría que atender al sentido sintáctico de las palabras, es decir, al de la redacción íntegra de la ley, al de las palabras en su conexión con las demás: en la *connessione* a que se refiere el artículo 12 del CC italiano (cuando dice: *Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di ese…*), *in texto et contextu consideratam*, según el actual canon 17 del Código canónico, cuando dice: *Leges ecclesiasticae intellegandae sunt secundum propriam verborum significationem in texto et contextu consideratam;…* («Las leyes eclesiásticas deben entenderse según el significado propio de las palabras, considerado en el texto y en el contexto…»)[26], o en el «contexto» a que se refieren el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (que, con el título «Regla general de interpretación», dispone: «1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin»), o nuestro artículo 3.1 CC (cuando, recuérdese, afirma que «Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto…»); una palabra (la de «conexión», o «contexto»), tan vaga e imprecisa, precisamente, por sí misma (esto es, semánticamente)

---

cer, como lo es la de conocer la intención de cualquier autor de cualquier texto que haya escrito.

[24] Con el que los lingüistas mayoritariamente identifican el sentido propio de las palabras que emplea la ley (según advierte en sus conclusiones Iturralde Sesma, 1989).

[25] Según apunta De La Higuera González, 2003, p. 283, quien en toda esta cuestión, relativa a la interpretación gramatical, sigue (en p. 280 ss) a Guastini.

[26] A tal respecto, según el canonista Prieto Prieto, 1983, p. 635: «Por análisis gramatical no puede entenderse únicamente la consideración de las formas verbales (*Morfología*) y sus posibles significados (*Semántica*), sino también la concatenación de las palabras en oraciones donde cada palabra desempeña un oficio (sujeto, verbo, predicado, complementos…), y la misma concatenación de las oraciones entre sí, haciéndose posible que lo expresado por cada oración o conjunto de oraciones sea una proposición (simple o compleja) y no un significado aislado (*Síntasis*). De todo ello se deduce que el *razonamiento* no puede estar ausente de la *interpretación gramatical*. Aún más clara se ve esta exigencia si se tiene en cuenta que, en la interpretación gramatical del sentido de la ley, no basta con examinar el *texto* de la norma sino que es necesario prolongar el examen al *contexto*». Siguiéndole, Otaduy, 1996, p. 360.

que, precisamente también, por su propio «contexto» (es decir, por su posible sentido sintáctico), puede ser significada ampliamente en su referencia a la conocida interpretación sistemática a la que parece querer hacer mención el artículo 3.1 CC empleando aquella expresión: de tal modo, que admitida tal amplitud en la propia significación de la palabra «contexto», cabría admitir, y así hablar, de una interpretación sistemático-gramatical[27]. En tal sentido, tan amplio, todo en la redacción de la norma tendrá su (relativa) importancia para interpretarla, desde los signos de puntuación y las conjunciones –copulativas o disyuntivas, sobre todo– utilizados (o no utilizados), hasta las propias rúbricas o intitulaciones que la ley emplee en cada norma o en cada sección normativa, …, lo que podría resolver cualquier ambigüedad en caso de palabras polisémicas[28].

Más específico, al respecto, se muestra el artículo 22 del CC chileno, cuya disposición, por su propia lógica, cabe extender a cualquier otra norma que considere importante el «contexto» en la interpretación de las leyes; pues dice así aquella norma chilena: «el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía. […] los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto».

En tercer y último lugar, estaría el denominado sentido pragmático, entendido como el que proporciona el sentido no lingüístico de la palabra empleada en la ley, y que más bien tiene que ver con la lógica y el sentido común[29].

Entendida, así, la interpretación gramatical de las normas, en principio, nada debe objetarse, siempre que tal interpretación sea instrumental, no un fin en sí mismo, y sirva para alcanzar y respetar la razón de la norma, como fin y objetivo –este sí último– que lo es de la interpretación gramatical y de toda interpretación en general *ex* artículo 3.1 CC *in fine,* y siempre que aquella interpretación gramatical no termine degradándose en puro análisis lingüístico o filológico de las palabras contenidas en la ley; que no degenere, en fin, como advertía el propio Enneccerus (1947, p. 209), en «pura logo-

[27] Así lo entiende, refiriéndose a tal norma española, la italiana Francesca Poggi, *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2007, p. 630; y, también en Italia, pero refiriéndose al artículo 12 de su *Codice,* Levi, 2006, p. 15, quien habla de una interpretación «sistematica sintattico-grammaticale», y así, en su opinión (p. 16), «si può dire che l'interpretazione letterale è intensa come interpretazione sistematica». En la misma línea, Luzzati, 1990, pp. 233 y 234, aunque «relativamente».

[28] Así, Poggi, *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2007, p. 620, y antes Tarello, 1980, pp. 105 ss, aunque concluyendo (en p. 119), que las reglas puramente gramaticales tan solo son plenamente eficaces tratándose de los signos de puntuación (salvo que no estén mal puestos, o falte alguno, naturalmente, habría que añadir).

[29] Según explica De La Higuera González, 2003, pp. 286 y 287, siguiendo a Ross.

maquia» (que nuestra RAE define como aquella «discusión en que se atiende a las palabras y no al fondo del asunto»), como, según nos parece, lo demuestran las mil y una teorías o corrientes habidas hoy acerca del significado de la interpretación gramatical o literal, que defienden los filólogos y lingüistas (en suma, los filósofos del lenguaje), pareciendo que casi cada cual tiene la suya propia[30].

Es por ello por lo que debe evitarse una interpretación exclusivamente gramatical, en cuanto estricta y únicamente lingüística, de la norma. El aplicador del derecho, como jurista, es intérprete de la norma, pero no ha de ser filólogo o lingüista a fin de realizar una adecuada interpretación gramatical de la misma, como tampoco ha de serlo de la realidad social no reflejada en la norma; no es sociólogo –decía Lipari, según nos recuerda Lacruz (1998, p. 283)[31]–, ni tampoco debe ser historiador para interpretarla históricamente, ni filósofo para averiguar la lógica del Derecho; ciencias y técnicas todas ellas (incluidas la Sociología y la Historia) también interpretables, pero cuyo profundo conocimiento no corresponde dominar al jurista.

Cierto es que las normas –las escritas solamente– están expresas en palabras, y que su misma interpretación (siempre, sea o no una norma escrita) se hace por su intérprete también mediante palabras que, a su vez, cabría interpretar[32]. Pero ello no obliga a que toda interpretación, que lo es de palabras y con palabras, sea puramente gramatical o filológica; acaso como si todo pensamiento humano solo pudiera ser interpretado desde un prisma puramente lingüístico, carente, de suyo, del más mínimo alcance normativo, o lo que es igual, de sentido común y de la justicia.

---

[30] Entre tales, pueden mencionarse Iturralde Sesma, 2010, pp. 81 ss, quien distingue hasta 12 tipos de interpretación gramatical o literal; Ramírez Ludeña, *Revista Derecho & Sociedad*, 2017, pp. 33-47; Gimeno Presa, *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2003, pp. 131-150; Poggi, *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2007, pp. 617-634; Ost y Kerchove, 1989, pp. 50 ss; Mazzarese, *DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2000, pp. 612 ss; quienes llegan incluso a elucubrar filosófica y lingüísticamente acerca del sentido de la misma palabra «significado», del «significado literal», o de «interpretación literal», que muchas veces se opone al «significado propio de las palabras». Todo lo cual, siendo sinceros, resulta bastante estéril para el jurista.

[31] O, según nos dice más recientemente, Salvador Coderch, *EDERSA*, p. 530, que «un juzgado no es un gabinete de estudios sociológicos», y que el juez es «perito exclusivamente en Derecho y funcionario no elegido, que carece de legitimación científica o democrática para adoptar decisiones autónomas como si fuera legislador». Parecen unas palabras inspiradas en Lacruz Berdejo, 1998, p. 283, cuando este considera que «los jueces carecen de medios específicos de averiguación de la realidad social, así como de legitimación constitucional para determinar por sí mismos los valores que han de regir la convivencia».

[32] «No es de extrañar que –según opina Pizarro Moreno, 2020, p. 70– el binomio lenguaje-derecho conduzca en la mayoría de las ocasiones a una tautología jurídica: las normas jurídicas se manifiestan a través del lenguaje. Las decisiones de los tribunales que aplican las normas en la práctica son lenguaje. Incluso, si en ocasiones es incierto lo que está escrito en la ley, todo el material interpretativo, como los debates legislativos (trabajos preparatorios), se materializa también el lenguaje escrito. Así, el lenguaje es interpretado por lenguaje y el resultado se expresa por medio del lenguaje».

Una interpretación genuinamente gramatical o lingüística aplicada al mundo del Derecho, como pretende un formalismo literalista o textualista *in extremis*, carecería de una absoluta utilidad para resolver la mayoría de las vaguedades y ambigüedades del lenguaje jurídico, ni siquiera atendiendo a su «contexto» (que es la máxima amplitud a la que aspira aquel gramaticalismo cuando acude al sentido sintáctico de las palabras antes expuesto). Cierto es que muchas veces es la redacción en su conjunto, o el empleo incluso de algún signo de puntuación (como una coma, o un punto y aparte, …), lo que aclara el sentido gramatical de una norma («en realidad, lo significativo es la frase», dice Lacruz al explicar la interpretación gramatical). Pero conviene saber que, al contrario, a veces también es su mal empleo, o su mala redacción, o la propia vaguedad o ambigüedad de los signos o conjunciones usados (no se olvide que unas mismas conjunciones pueden unas veces ser copulativas y otras tener un sentido disyuntivo), lo que provoca las dudas y la verdadera necesidad de interpretar la norma (con los consiguientes riesgos, como pueden ser desde simples erratas hasta errores de redacción).

La propia vaguedad de la palabra «contexto», tan genérica e imprecisa, con que el artículo 3.1 CC se refiere al canon sistemático[33] así lo permite[34]: De este modo, cuando se interpreta una norma

---

[33] A fin de observar la heterogeneidad de sentidos y de usos que tiene el canon sistemático, basta con ver la recopilación que, extraída ordenadamente de la jurisprudencia, hace PÉREZ ÁLVAREZ, 1994, pp. 162 ss, según el modo en que dicho criterio es en ella usado: A) Unas veces, a modo de comparación entre párrafos, incisos, apartados o letras dentro de la misma norma, B) Otras veces, para determinar la *sedes materiae*, la ubicación de la norma dentro de una misma Sección o de un mismo Capítulo, Título,..; C) Otras ocasiones, por determinación de la ley misma (del cuerpo legal o del grupo normativo), en que la norma a interpretar se ubica (esos tres primeros casos, en nuestra opinión, constituirían una especie de sistemática interna o *ad intra*); D) En otras ocasiones, se trataría de una interpretación sistemática –que el propio PÉREZ ÁLVAREZ llama – *ad extra*, en que la norma así interpretada se pone en relación con normas de otras leyes o de otros cuerpos legales (o con los principios que lo inspiran), aunque conectados por la misma materia (o, al menos, por su pertenencia a la misma rama del Derecho); E) Otras veces, la norma se conecta con normas o principios constitucionales, entendido –según considera la propia jurisprudencia– como el «*contexto dominante*»; E) Y, en otras ocasiones, se interpreta la norma por su conexión con el ordenamiento jurídico en su conjunto, entendido este como un todo orgánico, unitario y armónico. En esta visión total de conjunto, PÉREZ ÁLVAREZ, 1994, p. 173 ss, observa diversos matices: unas veces se señala la necesidad de considerar las leyes coetáneas y las posteriores a la interpretada; otras veces son atendidas las normas que tratan idéntica materia o institución; y otras el Derecho vigente en el momento de aplicar –e interpretar– la norma en cuestión. Y en todo ello, finalmente, PÉREZ ÁLVAREZ, 1994, p. 182, ve además que: una veces se recurre al canon sistemático en sentido horizontal (donde las normas se encuentran en igualdad jerárquica); y que en otras ocasiones se recurre al canon sistemático en sentido vertical (donde hay normas a que se atiende con primacía por su superioridad jerárquica).

[34] Y que según SALVADOR CODERCH, *EDERSA*, p. 524, «permite distinguir el contexto lingüístico y extralingüístico o situación; o entre contexto en cualquiera de los dos sentidos anteriores y sistema; este último puede subdividirse entre sistema externo o interno, …». También hablan de un contexto lingüístico y otro extralingüístico, ITURRALDE

según las palabras contenidas en ella misma (en sus diversos párrafos o apartados) o en otras normas que la circundan, dentro o fuera del mismo cuerpo normativo, se está haciendo –latamente entendida– una interpretación gramatical-sistemática[35] (pero estrictamente se está haciendo una interpretación gramatical «*según el sentido propio de sus palabras*…», según reza el art. 3.1 CC); por otra parte, cuando se comparan los antecedentes de una norma con los de otras, siempre anteriores (estén o no aún vigentes), se hace –latamente– una interpretación histórica-sistemática[36] (pero estrictamente se está realizando una interpretación histórica «en relación… con los antecedentes históricos y legislativos…», según dice el art. 3.1 CC), del mismo modo que si se acude al significado etimológico de las palabras se hace –latamente– una interpretación histórico-gramatical (pero estrictamente gramatical de la ley, «según el sentido propio de sus palabras…» con que fue empleada tal palabra originariamente, en el momento en que la norma fue redactada y promulgada); … Porque solo habrá estricta interpretación sistemática cuando la interpretación de una norma se haga conectando su lógica –su *ratio legis*– con la de otras normas, siempre vigentes (pues de estar derogadas, se haría una interpretación histórica), ya sean dichas normas anteriores, coetáneas o posteriores, superiores o inferiores jerárquicamente, a aquella norma sistemáticamente interpretada, y ya se contengan o no en su mismo cuerpo normativo («en relación con el contexto –normativo, entiéndase, en el decir del art. 3.1 CC–… atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas»). Y ¿acaso no será esta la interpretación auténticamente sistemática, y en sí el genuino modo de interpretar la ley en su «contexto», al margen de su análisis meramente sintáctico[37]?

Sesma, 1989, p. 112; y Hernández Marín, 1999, p. 34 ss. Por su parte, la italiana Francesca Poggi, *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2007, p. 630, considera que todos los elementos mencionados en el artículo 3.1 CC español, a parte del literal, como son el del contexto, el histórico o el sociológico, «pueden ser considerados contextuales».

[35] Ese era, precisamente, para Larenz, 1980, pp. 341 y 342, el significado de «contexto», cuando el sentido y significado literal de una ley no se halla en ella misma, sino en conexión con otras leyes que se refieran a la misma materia.

[36] Ya el propio Savigny, 1878, p. 150, consideraba el criterio histórico como latamente sistemático, porque: «El histórico tiene por objeto el estado del Derecho existente sobre la materia, en la época en que la ley ha sido dada; determina el modo de acción de la ley y el cambio por ella introducido». Por eso, no se entiende bien la distinción que entre interpretación sistemática y método histórico-evolutivo hace Lazzaro, 1965, pp. 139 a 143, al considerar que la interpretación histórico-evolutiva debe fundarse exclusivamente en las nuevas exigencias sociales, pues si se fundamenta en nuevas normas posteriores o sucesivas, se trataría de una interpretación sistemática, del mismo modo que si se fundamentara en normas precedentes, anteriores, sería una interpretación histórica.

[37] Lo advertía, y diferenciaba ya, De Castro y Bravo, *ADC*, 1977, pp. 340 y 341: «se ha pensado que los términos del artículo 3.1, habrán de entenderse como referidos, aunque con otras palabras, a los medios interpretativos usualmente tenidos en cuenta por la doctrina; de modo que la frase "según el sentido propio de sus palabras en relación con el contexto" sea interpretado como aludiendo a los llamados elementos gramatical y sistemá-

Lo mismo habrá que predicar de la interpretación gramatical, cuando, más allá de sus posibles significados (sintáctico, semántico o pragmático), la norma sea interpretada «según el sentido propio de sus palabras… atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas», según nos exige el artículo 3.1 CC español.

Sirva como síntesis de lo dicho lo que, hace tiempo ya, advertía don Federico De Castro (1984, pp. 467 y 468): «En ningún caso basta la interpretación gramatical. Esta afirmación hay que hacerla contra la tendencia introducida por los humanistas, con sus métodos filológicos, enfrente del *mos vetum* y de su preferencia por la *ratio legis*; toda regla jurídica, aún la de apariencia más clara gramaticalmente, requiere una interpretación jurídica conforme a su fin»; y añadía (p. 468): «El sentido filológico no vincula; se ha dicho con razón: *grammatici non sunt supra Caesarem*; la letra de la ley es un medio para conocer el mandato y nunca causa o pretexto para que no se cumpla el verdadero sentido de la ley»; recordando (en la nota 5 de aquella p. 468), a Heck cuando este decía que «las reglas del lenguaje tienen un gran valor heurístico pero ninguno normativo»[38].

Por otro lado, y vaguedades y ambigüedades aparte, tampoco será útil una interpretación pura o genuinamente filológica si se trata de resolver antinomias, no tanto entre normas, sino entre las propias palabras que emplea la norma cuando, aun siendo semejantes o tratándose incluso de una misma palabra, sean usadas con diverso significado, tanto en diferentes leyes, como incluso en la

---

tico. […] Por el contrario, en el caso de que se desconecte este precepto de la doctrina anterior, habrá de interpretarse la palabra *contexto* conforme a su sentido propio o estricto. Entonces, sería necesario también entenderla con arreglo a su significado corriente o vulgar, con el recogido en los Diccionarios, y el resultante de su etimología; es decir, con aquel centrado en la consideración de un texto en su complejidad o en el conjunto del que forma parte; en el mismo sentido que en la práctica jurídica se utiliza, para denotar que debe atenderse a la totalidad de un contrato o testamento, de un tratado o precepto, para así conocer el alcance de una frase, de una cláusula, de una disposición o canon. Significación propia o limitada que no se compadece con la amplísima que tiene la referencia a la interpretación sistemática; con la que se advierte no solo la utilidad sino la necesidad de considerar, para interpretar una ley, al conjunto vario, indeterminado y siempre cambiante de normas de todas clases, de las que constituyen el ordenamiento jurídico en cada momento».

[38] En la misma línea, su discípulo, Díez-Picazo, *ADC*, 1970, p. 726, dirá que si bien «la gramática constituye un elemento valioso en la labor hermenéutica, pero es solo el primer estadio de ella. La gramática proporciona unos materiales que el razonamiento jurídico debe utilizar, pero no lo sustituye. Por eso la gramática no es ella misma una forma de interpretación jurídica, sino únicamente una investigación previa a la verdadera y genuina interpretación». Y así también el canonista Prieto Prieto, 1983, p. 650, cuando afirma que «el problema de la *significación propia de las palabras* solo se resuelve en virtud de la consideración del *texto* y el *contexto* que implica el análisis *sintáctico* y el ejercicio del razonamiento». (p. 651): «De esta forma, en virtud del *análisis sintáctico* del *texto* y de la comparación de la idea expresada con otras del *contexto*, mediante el razonamiento, se deducirá *la significación propia de las palabras* de la ley»; concluyendo así (en esa misma p. 651) que «en ocasiones, la interpretación del sentido propio de las palabras a través del contexto posee un cierto aire de la llamada *interpretación sistemática*».

misma ley; y para cuya solución no bastará con una interpretación –tan solo– gramatical, al ser necesario acudir a los consabidos criterios de resolución de antinomias: según la jerarquía o la fecha de vigencia de las normas donde se ubica la palabra en lid, o, sobre todo, según la especialidad de tales normas (siendo, por ejemplo, diverso el sentido de una misma palabra según aparezca en una norma civil, o en una norma fiscal o en una penal,…; o en una norma civil, pero refiriéndose esta a una cuestión penal, fiscal, …, o a la inversa; … en cuyos casos siempre habrá que dar prioridad al sentido técnico especial frente al común o general); criterios todos ellos, de resolución de antinomias, que lejos de emparentarse con una supuesta interpretación gramatical sintáctica (o sistemática-gramatical, según vimos), encaja perfectamente más bien en una estricta interpretación sistemática, que atiende, una vez más, a la *ratio legis*, a la lógica de las normas en que aparece la palabra –idéntica o parecida– en posible contradicción[39].

Y tampoco será suficiente por sí misma una interpretación lingüística si entre los sentidos propios de las palabras hay que elegir

[39] *In extenso*, sobre la cuestión de los términos técnicos no unívocos, que así los llama, TARELLO, 1980, pp. 112 a 115. De modo diverso resuelven TARELLO, 1980, pp. 103 a 105, y también BARBERO, 1967, p. 113, los casos de contradicción entre la rúbrica o el título de una norma (se trate de un artículo, un capítulo, de una sección, …), con su contenido, dando, en tal caso, siempre prioridad al contenido conforme al –supuesto– aforismo *rubrica legis non est lex*, pareciéndose ello a la resolución de contradicciones que puede haber dentro de una misma ley entre su articulado (prevalente) y su preámbulo, o en un contrato entre su nombre y su contenido (que es el que prevalece, siendo harto consabido que los contratos son lo que son y no lo que las partes digan que son), …; aunque, en mi opinión (y sin entrar en la discutible solución dada a las Exposiciones de Motivos), no se produce tal prevalencia por puras razones sintácticas, sino en tanto el contenido (del articulado, o de las cláusulas del contrato, …), sea el que, por ser acorde con la *ratio legis* (o con la voluntad de los contratantes), refleje el espíritu de la ley (o la causa del contrato). No en vano, cuando BARBERO, 1967, *ult.loc.cit.*, aborda el tema de las rúbricas y títulos en la normas, lo hace bajo el titulo –precisamente– de «conexión lógica». Por eso mismo, para todos estos casos, y otros, de contradicción o antinomia entre palabras terminará concluyendo TARELLO, 1980, p. 118, que «di fronte alle ambiguità sintattiche e grammaticali, l'interprete non si chiede tanto cosa il testo di legge vuole dire, quanto cosa vuole fare. […] É per ciò che non vi sono regole di interpretazione sintattico-gramaticale generalmente valide... La pratica mostra come le regole gramaticali e sintattiche, quantunque di solo utili, possano in molti casi non essere determinati per l'intepretazioni». Entre los canonistas, nos dirá sobre rúbricas, GARCÍA CASTRO, *NEJ*, t. XIII, p. 293, «son también partes auténticas del código, puesto que están puestas por el legislador; pero en modo alguno son leyes, ya que nada ordenan ni prohíben. Con todo. Ofrecen alguna vez el medio de establecer la recta interpretación del texto, por lo que deberá retenerse la consabida regla: *"A rubro* (rúbrica) *ad nigrum* (texto de la ley) *valet illatio, dummodo rubrum non contradicat nigro"*». Al respecto, y comentando la interpretación sistemática por el contexto de la ley, dirá el OTADUY, 1996, p. 363: «De ahí la máxima *"de rubro ad nigrum valet illatio"*, es decir, puede servir como medio de interpretación la rúbrica en que la norma se enmarca. Sin embargo, el sentido común de la interpretación jurídica hace también valer en ocasiones la regla contraria (*"de negro ad rubrum valet illatio"*) cuando las palabras de la norma son de tal manera claras que se sobreponen a una localización sistemática». En Inglaterra, nos explica CARTWRIGHT, 2018, pp. 72 y 73, que «el encabezamiento o título de una sección individual dentro de una ley se utiliza a veces para ayudar en la interpretación de la sección, pero solo en caso de duda sobre el significado de las palabras de la propia sección».

entre su sentido usual o vulgar o su sentido técnico-jurídico, como tampoco es bastante la simple gramática para decantarse por su sentido originario (aquel con que el legislador empleó la palabra en el momento de redactar y promulgar la ley), o por el actual (adquirido con el tiempo en su uso social, o incluso legal); ni suficiente será el criterio puramente gramatical para elegir entre su sentido más amplio o el más estrecho posible que pueda tener una misma palabra; … (dilemas todos ellos que veremos en los epígrafes siguientes) [40].

Ni siquiera un criterio interpretativo puramente lingüístico serviría para desvelar el *punctum dolens* contenido en el artículo 3.1 CC, o en sus homólogos foráneos (arriba vistos)[41], cuando se refieren a la interpretación jurídica gramatical, pues ¿cómo saber desde criterios filológicos cuál es el sentido «propio» de las palabras de la ley? No extraña, por ello, que, aparte de otros muchos filólogos, el propio Guastini critique tanto el artículo 12 del *Codice* en su referencia al significado «proprio» de las palabras, acaso como si las palabras tuvieran uno propio, con exclusión de cualquier otro posible, y tan propio como el otro[42], o que entre nosotros haya quien aluda a otras expresiones (como la de significado «básico», «estricto», «ordinario» o «por defecto» [43]), porque la

---

[40] En tales casos, como dice Díez-Picazo, *ADC*, 1970, p. 725, la cuestión «no es ya en rigor una actividad gramatical. La gramática interviene aquí solo administrando cada una de las variantes y figurándolas». Y así lo advierte Puig Brutau, 1989, p. 319: «no ha de olvidarse que las palabras pueden tener diversos sentidos y muchas veces el intérprete ha de resolver cuál de ellos debe admitirse, lo cual, sin duda, ya no puede considerarse como una interpretación estrictamente literal»; lo dice pensando y poniendo un ejemplo del dilema de tener que decidir entre el sentido vulgar o el técnico de una misma palabra. Refiriéndose a si elegir entre el sentido primigenio o el posterior, Falcón Cercadillo y otros, 1995, p. 28: «En efecto, uno de los principales problemas que se encuentra en la interpretación literal como punto de partida de la interpretación jurídica es la evolución semántica o variedad de significados que pueden presentar los términos lingüísticos, que no son fijos ni intemporales. Una norma que nunca dio lugar a dudas puede ser dudosa más tarde por efecto del surgimiento de nuevas relaciones, lo que constituye un límite más al intento de reducir la interpretación jurídica al criterio gramatical».

[41] Como el del canon 17, según advierte el canonista Prieto Prieto, 1983, p. 650: «que el análisis *morfológico y semántico*, por sí solo, no resuelve el problema de la *significación propia de las palabras*, pues el código canónico unas veces las usa en su significación natural o usual y otras veces en su significación jurídica».

[42] Guastini, 2000, pp. 25 y 26, a quien sigue Laporta, 2007, pp. 179 y 180, considera que la idea de un significado propio «no puede aceptarse, porque se basa en la idea ingenua y falaz de que las palabras están dotadas, precisamente, de un significado "propio", intrínseco, independiente de los usos». Como afirma también, entre nosotros, Victoria Iturralde Sesma, 1989, p. 111, basándose en Barberis, «no hay un significado propio de las palabras: ningún símbolo incorpora mágicamente su propio significado… El único sentido en que puede hablarse de interpretación literal es como significado convencional».

[43] Así, Rodríguez-Toubes Muñiz, *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, 2019, pp. 90 ss, quien considera que como punto de partida en toda interpretación se ha de tomar lo que él denomina «el significado literal básico» de la ley (que en otras ocasiones denomina significado «estricto», «ordinario» o «por defecto»), de modo que si se incluyen en la ley más supuestos de hecho o más consecuencias jurídicas de las previstas en tal sentido o significado de la ley. Tal parecer, sin embargo, se aparta del común sentido «propio» de las palabras de la ley a que se refiere nuestro artículo 3.1 CC y

que sí es expresión normativa (la de sentido «*propio*»), no cuadre en sus tesis. Lo criticable son sus miras al pretender interpretar tal expresión, como cualquier otra, desde tan solo parámetros lingüísticos, mas prescindiendo de la propia letra de ley (lo que, cuando menos, resulta contradictorio o tautológico: al pretender aclarar gramaticalmente un término que rechazan o critican), y sin atender a otros criterios interpretativos posibles, más allá de los gramaticales (sintáctico, semántico y pragmático), como, entre otros, pudiera ser el criterio histórico que es, precisamente, el que nos resuelve el enigma acerca de cuál es el sentido «propio» con que la ley utiliza sus palabras.

Una vez más, la explicación se remonta a Roma. Y, de nuevo, nos la recuerda el romanista chileno Guzmán Brito, cuando tras referirse a la distinción habida ya en tiempos de Roma entre los *verba*, el *sensus* y la *ratio (legis*, de todos ellos), añadía (2011, p. 44): «Con respecto a los términos que expresan una ley, se suele distinguir el *sensus proprius*, al que en principio cabe atenerse, y el *sensus improprius*, al que se puede recurrir excepcionalmente. También hay un *sensus naturalis*, determinado por el origen y la etimología de las palabras, y un *sensus civilis*, fijado por el Derecho. Se habla, asimismo, del *sensus apertus* o *clarus*. Este escrutinio del sentido de las palabras suele ser denominado *significativo verborum*».

Y así pueden verse subsistentes tales precisiones y distinciones, también una vez más, en la obra tan influyente del jesuita Francisco Suárez, quien comienza refiriéndose al sentido propio de las palabras utilizadas por el legislador del siguiente modo (1968, pp. 625 y 626): «Acerca de las palabras hay que decir que en toda ley humana lo primero de todo se debe atender a la propiedad de las palabras, es decir, a su significado propio, ya que de él ante todo se ha de deducir la verdadera interpretación de la ley y –si nada se opone a ello– a él se le ha de dar preferencia». *A contrario sensu*, también admite Suárez la presencia de un significado impropio, y que siglos después Savigny estimará de diverso modo, como uno de los defec-

---

tantos otros, y, además, resulta, cuanto menos, subjetivo y relativo, según él mismo reconoce (pp. 90 y 91), aunque parezca reconducirlo (en pp. 91 a 93), al significado de los diccionarios autorizados (de nuevo, el error de elevar a categoría hermenéutica lo que no es material jurídico), y a los usos convencionales (en cuanto realidad social, lo que sí es admisible como canon hermenéutico según el art. 3.1 CC). Con todo, olvida que calificar una interpretación como lata o estricta, extensiva o restrictiva, … no es tanto por el punto de referencia de su pretendido «significado literal básico u ordinario», sino por el punto de llegada, por el resultado de que se otorgue un significado mayor o menos de entre todos los posibles a una misma palabra empelada por la ley. Este es el verdadero punto de partida o de referencia, y que la interpretación declarativa se pueda estimar como amplia o estricta será tras la elección del significado –más estrecho o amplio– de entre todos los posibles que tiene la palabra.

tos posibles de la ley (que denomina «expresión impropia»[44]), pero que en último término el maestro Suárez admite en una aplicación extensiva de la norma, cuando así lo exige su razón[45].

Una vez referida la significación propia de las palabras de la ley, Suárez hará dentro de ella la siguiente distinción (aparentemente tripartita, pero verdaderamente bipartita), entre el sentido natural y el civil (p. 626): «Hay que observar en este punto que en las palabras del derecho o de las leyes se suele distinguir un doble significado propio: el llamado natural y el civil. […] El primero no se llama así porque ningún significado de las palabras proceda de la naturaleza –pues consta que todas las palabras de las leyes humanas han recibido su significado por imposición libre– sino porque uno de sus significados procede de la imposición sencilla y originaria de las palabras y en él las cosas suelen significarse como son en verdad y naturalmente: así, por ejemplo, la palabra *muerte* significa la muerte natural. […] Se llama significado civil el que tienen las palabras por ampliación, igualación o ficción del derecho: por ejemplo, *muerte* suele significar la civil, cual la que tiene lugar por la profesión religiosa; y el hijo adoptivo se llama hijo; y así otros casos. […] A estos podría añadirse un tercer significado, que puede llamarse *usual* porque procede del uso y costumbre del lenguaje. Este suele tener mucha importancia en la interpretación del significado de las palabras, hasta tal punto que en la interpretación de las leyes se debe dar preferencia al uso aún sobre la propiedad de los términos… […] Mas para no multiplicar los términos, *éste lo reducimos a los dos anteriores*. En efecto, si el uso de la palabra es común a todo el pueblo en el lenguaje vulgar, ya ese significado se ha hecho más propio y natural que el originario, porque el uso tiene fuerza para derogar lo antes establecido y para cambiar lo que

[44] En efecto, afirmará Savigny, 1878, p. 155, que uno de los defectos de la ley es la «expresión impropia, cuyo sentido está en contradicción con el verdadero pensamiento de la ley»; añadiendo luego (pp. 159 y 160), que «es impropia una expresión cuando da un sentido claro y determinado, pero diferente del pensamiento real de la ley. En vista de esta contradicción se pregunta cuál debe prevalecer: Ahora bien, siendo la palabra el medio y el pensamiento el objeto, debe aquélla subordinarse a éste, con el cual debe establecerse relación de conformidad, y, en su virtud, rectificarse la expresión. Esta regla, inatacable en teoría, puede, en su aplicación, ocasionar grandes controversias, pues toda la dificultad se reduce a probar el hecho en cuestión».

[45] Tras referirse al significado propio de las palabras, según hemos visto en texto, afirma a continuación (p. 626), «… ahora bien, las palabras, si además de su sentido propio pueden tener otro impropio, son como términos análogos, y en ellos el sentido propio es como el principal analogado –*sic*–; luego si se ponen en la ley de una manera absoluta, se han de entender en su sentido propio y principal»; admitiendo luego la posibilidad de aplicar el significado impropio, por encima de toda interpretación literal o declarativa que se haga del sentido propio (p. 631): «pasando por encima de esos dos sentidos propio y ateniéndose a algún sentido impropio, sea en el significado de algún verbo nombre, sea en la unión de las palabras, sea sobreentendiendo o supliendo alguna palabra no expresa en la ley. En esta tercera clase de ampliación puede darse una infinita variedad y desigualdad según que la impropiedad sea mayor o menor».

los hombres habían impuesto. Y si el uso es exclusivo del derecho, tal significado entra en el civil».

A su vista, pues, cabrían dos posibles sentidos propios en las palabras de la ley:

Por un lado, el sentido natural, que bien pudiera identificarse con el gramatical (antes referido, siendo por su lógica posible traer aquí su triple dimensión –semántica, sintáctica y pragmática– antes vista), y que bien puede conocerse desde los Diccionarios habidos oficialmente, donde se refleja el uso social de las palabras, tan cambiante muchas veces (el sentido «usual» del que hablaba Suárez), sin que ello suponga convertir al jurista en lingüista ni a los diccionarios en material interpretativo de la ley, pues tan solo se trataría de indagar en el sentido natural de las palabras. Para luego ver, ya interpretar, si es también el sentido propio con que la ley emplea la palabra.

Y, por otro lado, el sentido civil, esto es, el sentido técnico-jurídico que tienen las palabras de la ley, que bien pueden tenerlo por ser creación propia del Derecho (piénsese, por ejemplo, en palabras pura o estrictamente jurídicas, como *usucapión*, …), o bien por tratarse de una palabra que, aun con su posible sentido propio natural, ha sido «civilizada», o tecnificada por el Derecho[46] (como sucede, por ejemplo, con palabras como «tradición», «solidaridad», «costumbre», «diligencia», «fruto», «mora», «fallo», «actor» –o «acción»–, «repetir», «ocupar», «ausente», «mueble», «inmueble», «resolver», «condición», … y tantísimas otras[47]).

Ambos sentidos, natural y civil, del lenguaje jurídico tienen encaje en el «*sentido propio de sus palabras*» a que se refiere nuestro artículo 3.1 CC, así como en las expresiones idénticas o parecidas empleadas por sus homólogos (como el art. 12 del CC italiano, el canon 17 del Código canónico[48], …); conclusión interpretativa que se alcanza no solo desde una interpretación histórica del precepto (que tales normas permiten para interpretar cualquier norma), sino además desde la obra complementadora de la jurisprudencia, y también –precisamente– desde una interpretación gramatical de la ley, a pesar del silencio que al respecto guardan nuestro artículo 3.1

[46] En Italia, Tarello, 1980, pp. 108 y 109, como distinta de las expresiones de uso ordinario y técnicas, distingue las tecnificadas («tecnicizzati»), que «si intendono quei vocaboli dell'uso ordinario che nell'ambito di una scienza o tecnica si specializzano».

[47] Algunas de ellas, las indicadas, tomadas de Díez-Picazo, *ADC*, 1970, pp. 725 y 726, y que también otros muchos, como yo, toman como ejemplos.

[48] Así, se refieren también a tales sentidos, aunque haciendo mayores distingos: García Castro, *NEJ*, t. XIII, p. 292, quien distingue entre los sentidos etimológico o filológico, el natural, el usual o vulgar y el jurídico; a ellos se refieren también Prieto Prieto, 1983, pp. 649 y 650, Cantín, 1982, p. 79, y Gutiérrez Martín, *Ius canonicum,* 1995, p. 531, aunque aunando todos ellos los dos primeros sentidos (etimológico y natural), en uno solo y mismo sentido.

CC, y sus semejantes, circunscritos todos ellos al «*sentido propio*», sin mayor precisión ni distinción (al menos, en sus palabras):

Por un lado, no falta entre nosotros jurisprudencia que mencione aquella distinción entre el sentido propio natural y el técnico de las leyes cuando se refiere al dilema de tener que elegir entre uno y otro (según veremos en el epígrafe siguiente cuando nos refiramos a las SSTS de 4 marzo 1929[49] y de 28 junio 1947[50]). Admitida, así, la distinción por la jurisprudencia, podría decirse que la misma ha quedado juridificada, tecnificada como palabras propias del Derecho, que –aprovéchese la ocasión para aclararlo en general[51]–, no tienen que provenir siempre directamente de la ley, ni ser obra del legislador, sino que pueden provenir de otras fuentes jurídicas, como puede, en efecto, serlo la complementaria que ostenta el Tribunal Supremo a través de su jurisprudencia (según proclama el art. 1.6 CC), siendo, pues, posible, que el lenguaje técnico-jurídico pueda tener un origen legal, jurisprudencial o incluso doctrinal[52] (piénsese, por ejemplo, en las distinciones habidas entre nulidad y anulabilidad, entre prescripción y caducidad, o en la misma palabra «*usucapión*» que nuestro CC no emplea, por hablar tan solo genéricamente de prescripción; … expresiones todas ellas, y otras posibles, que no tuvieron un primer reconocimiento legal, sino doctrinal o jurisprudencial).

Con tal presencia de la distinción en nuestra jurisprudencia, y en nuestra doctrina, sería suficiente para admitirla, aun no siendo una distinción expresamente legal (en cuanto recogida por las propias palabras de la ley[53]), pero sucede, por otro lado, que en Derecho español al menos, hay una norma que, aunque especial por su ámbito aplicativo (referido al orden fiscal), cabe en este punto extender por su propia lógica al lenguaje jurídico de todo el ordenamiento jurídico: es el artículo 12 de la Ley General Tributaria, que referido –precisamente– a la «interpretación de las normas tributarias», según dice su rúbrica, y tras remitirse en su ap. 1 al artículo 3.1 del CC, añade a continuación (en su siguiente ap. 2): «En tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda». Y bien cabría entender, sin forzar las palabras, mas siempre respetando su génesis y su razón, que cuando el

---

[49] STS (de lo Civil) de 4 marzo 1929 (Roj: STS 19/1929. Pte.: Martín Perillán Marcos).

[50] Tomada de Albaladejo García, 1983, p. 158.

[51] Como lo hace Poggi, *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2007, p. 619.

[52] Es la distinción que, siguiendo a Capella, hace Díez-Picazo, 1993, pp. 106 y 107, entre el «lenguaje de la ley» y el «lenguaje de los juristas», y entre los que hay interconexiones, o casos en que el lenguaje de juristas se convierta con el tiempo en lenguaje –también– de la ley.

[53] Como advierte Schäfer, *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, 2019, p. 90, «la scelta tra il linguaggio tecnico e linguaggio generale non è fatta dal legislatore».

artículo 12.2 LGT habla del «sentido jurídico» del lenguaje normativo es el «propio» a que se refiere el artículo 3.1 CC y que la distinción entre el sentido «técnico o usual» es la clásica entre el sentido «civil» y el «natural» (o usual), respectivamente.

Más allá del caso español, y con alcance general para todo su Derecho, así lo prevé también el CC chileno, en su artículo 20: «Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal» (y añadiendo una regla particular al respecto, cuando se trata de un término técnico, no jurídico; el art. 21, que dice: «Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso»[54]).

En el fondo de todos los datos indicados (históricos, de derecho positivo, y hasta comparado, …), late el hecho de que el lenguaje de las leyes es un lenguaje que, aunque técnico, inevitablemente se sirve del lenguaje común, lo que diferencia a aquel lenguaje jurídico o normativo del resto de lenguajes técnicos o científicos no jurídicos, que pueden subsistir, y con menor necesidad de ser interpretados, sin tanta dependencia del lenguaje común[55].

---

[54] Entre nosotros, y en el ámbito tributario, es conocido el llamado caso de los «mejillones», acerca de si en las normas fiscales (donde el arbitrio sobre la pesca estaba sujeto a tributo), se habían de incluir o no tales mejillones, si había que entender empleada la expresión en sentido vulgar o en el suyo técnico extrajurídico (en definitiva, si había que estimar a los mejillones también como pescados o como moluscos, según la ciencia del mar), y que incluso con opinión oscilante dentro de nuestro Tribunal Supremo, explica con cierto detalle y junto a otros ejemplos González García, 1997, pp. 35 a 45, al que nos remitimos, para concluir que generalmente según el TS en el ámbito fiscal las palabras con un sentido técnico extrajurídico hay que entenderlas usadas por el legislador, que solo es técnico en Derecho, en su sentido natural o vulgar. El caso del mejillón, lo resumen del siguiente modo Falcón Cercadillo y otros, 1995, p. 32: «El TS en sentencia 17-XI-1957 entendió que la pesca de mejillones no estaba sujeta a un tributo (arbitrio sobre la pesca) cuya recaudación se destinaba a las juntas de puertos: la razón de la no sujeción es que los mejillones son moluscos y no pescados: una interpretación científica de los conceptos de pez y molusco conduce a sujeta a tributación a los primeros y no a los segundos. Con posterioridad, el propio TS en sentencia de 28-XI-1960 mantiene la posición contraria por razones que son, en síntesis: a) el decreto regulador del arbitrio identifica pesca y pescado; b) esta identificación coincide con la interpretación usual; y c) estando establecido el tributo con el fin de mantener y mejorar los puertos pesqueros y de refugio, quebranta la justicia distributiva hacer de mejor condición una parte de la pesca, el eximirlo de cargas fiscales sin fundamento para ello»; lo cual, como veremos luego, se muestra acorde con que en general no quepa optar a *priori* por uno u otro sentido sino según lo que en cada caso proceda conforme a la *ratio legis*, a la finalidad y espíritu de la norma a interpretar (según exige, en general, el art. 3.1 CC *in fine*).

[55] Así lo advertía Larenz, 1980, pp. 316 y 317: «El legislador se sirve del lenguaje general porque y en tanto se dirige a los ciudadanos y desea ser entendido por ellos. Además de ello, se sirve ampliamente de un especial lenguaje técnico-jurídico, en el que se puede expresar más precisamente, cuyo uso le ahorra múltiples aclaraciones circunstanciales. También este lenguaje técnico se apoya, sin embargo, todavía en el lenguaje general, ya que el Derecho, que se dirige a todos y a todos atañe, no puede renunciar a un mínimo de com-

Aclarado, así, en la interpretación (gramatical) de la ley cuál es el «sentido propio de sus palabras», y que tal sentido propio puede ser natural o civil, veamos, pues, cuándo optar por uno u otro de entre ambos.

4. EL DILEMA ENTRE EL SENTIDO CIVIL O EL NATURAL DE LAS PALABRAS DE LA LEY: UNA ELECCIÓN «SEGÚN PROCEDA»

La alternativa entre atender a uno u otro sentido, entre el natural (o común) o, cuando también lo tiene, su sentido civil (o técnico), ha sido debatida por la doctrina, e incluso por la escasa jurisprudencia habida al respecto.

En efecto, hay, que yo sepa, dos sentencias del Tribunal Supremo español que parecen defender al respecto posturas aparentemente contrapuestas: por puro orden cronológico, mientras que la STS de 4 marzo 1929[56], acerca del alcance del término «concluso», vino a decir «que según regla de recta interpretación de la ley, las palabras del legislador deben ser entendidas en su sentido gramatical y genuino, mientras que no conste que quiso emplearlo en otro»[57], la STS de 28 junio 1947[58], por el contrario, vino a dar prevalencia al sentido legal sobre el vulgar o común al decir que «para fijar la verdadera inteligencia de las frases o palabras que tienen significación definida en las leyes, hay que atender al sentido legal y no al vulgar,

---

prensibilidad general… Por este motivo, el lenguaje de las leyes no puede alejarse tanto del uso general del lenguaje como ocurre con el lenguaje de algunas ciencias. El lenguaje jurídico es un caso especial del lenguaje general, no es un lenguaje de signos totalmente desligado de aquél. Esto tiene como consecuencia… que no es capaz de alcanzar la exactitud de un tal lenguaje de signos, que sus términos siguen necesitando interpretación».

[56] STS (de lo Civil) de 4 marzo 1929 (Roj: STS 19/1929. Pte.: Martín Perillán Marcos).

[57] Íntegramente decía en su primer «Considerando que según regla de recta interpretación de la ley, las palabras del legislador deben ser entendidas en su sentido gramatical y genuino mientras no conste que quiso emplearlas en otro, y consignándose en el inciso último del párrafo 5.º del artículo 13 de la ley de 26 de julio de 1922, sobre suspensión de pagos: "sino concurriese ese número de acreedores a que se refiere el párrafo anterior levantará el juez la sesión, declarando legalmente concluso el expediente", es obvio, que la frase "concluso" equivale propia y gramaticalmente a terminado o finalizado, y así lo da a entender el propio legislador en el párrafo 5.º del artículo 2 de la citada ley, en el que después de disponer que se dé por terminado el expediente, en el caso a que hace referencia, añade a continuación "quedando los acreedores en plena libertad para ejercitar sus acciones", que no podría tener lugar o expediente fuera después susceptible de algún trámite procesal; además, esta interpretación es la con forme con el espíritu del legislador al publicar la citada ley, que sea el de evitar el abuso de la prolongación y motivada o maliciosa del Estado de suspensión de pagos, en perjuicio de los derechos de los acreedores y menoscabo de la buena fe guardada en que se inspiran los actos del comercio y base del crédito mercantil; y al entenderlo así la sala sentenciadora, hizo aplicación recta y acertada del párrafo 5.º del artículo arriba citado, no pudiendo prosperar desde este punto de vista el motivo primero de casación».

[58] Tomada de Albaladejo García, 1983, p. 158.

a menos que resulte, sin duda alguna, que fueron empleadas con alcance distinto de aquél». A primera vista parecen defenderse presunciones *iuris tantum* en favor de uno u otro sentido.

También se debate al respecto en la doctrina, donde, curiosamente, el propio culto al texto de la ley aparece dividido, aun dentro del respeto a un formalismo literalista o textualista, según que sus defensores observen la obra del legislador como una obra técnicamente perfecta en cuyo lenguaje el legislador debe evitar los términos vulgares, lo que, lógicamente, obliga a que se de preferencia al sentido civil o jurídico de las palabras en la ley empleada (según es común defender entre los exégetas galos[59], algunos alemanes[60] y por numerosos italianos decimonónicos o de inicios del s. XX[61], así como por algunos españoles[62]); pero si la ley es tomada como norma destinada al pueblo, que este ha de comprender para así poder obedecer, ello justificaría dar una inicial prioridad al sentido común o

[59] Como BAUDRY-LACANTINERIE, 1907, p. 211: «Quand le sens de la loi est douteux, il faut d'abord recourir à l'interpretation grammaticale, qui a pour objet de déterminer le sens des mots et des phrases par l'application des règles du langage. Pour le sens des termes notamment, il faut préférer leur signification technique à leur signification vulgaire, et les entendre dans le sens qui se repporte le mieux à la matière à propos de laquelle ils ont été employés (*secundum subjectam materiam*)». En cambio, no parece abordar la cuestión LAURENT, 1878, núm. 273, cuando se limita a explicar la distinción entre ambos sentidos: «Tous ceux qui ètudient le droit savent que les mots dont le législateur se sert peuvent avoir deuz significations, le sens vulgaire et le sens technique. Le premier se détermine par l'usage. Pour la langue française, le Dictionannaire de l'Académie jouit dúne grande autorité. Quanta u sens tecnique, il se puise tantôt dans la loi, lorsqu'elle définit certains termes, tantôt dans la tradition, ce qui nous raménc de Nouveau à l'historie».

[60] Como LARENZ, 1980, pp. 317 y 318; o SCHÄFER, *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, 2019, p. 90, «poiché la tecnica legislativa in generale in Germania preferisce i termini tecnici alla comprensibilità generale».

[61] Como PONCINI, 1839, p. 33, quien habla del «senso popolare ed usuale»; CHIRONI, 1904, p. 61: «dovrà l'interprete attenersi piuttosto al significato *tecnico* attribuito per solito nel linguaggio legislativo alla locuzione esaminata od anche al significato *rigoroso* che avrebbe nella maggior purezza del linguaggio scientifico, che non al significato che le è attribuito dall'uso comune»; DE RUGGIERO, 1929, p. 139, para quien entre el sentido vulgar y el técnico-jurídico «por regla general debe preferirse este último, porque se presume que el legislador se expresa en términos técnicos, evitando los pulgares... Sin embargo este criterio no es absoluto, pudiendo ocurrir que el término de doble significación haya sido empleado en su acepción vulgar»; MESSINEO, 1952, p. 97; COVIELLO, 1949, p. 79: «las palabras deben entenderse en su sentido técnico, como lo ha establecido la tradición, la doctrina, y la misma legislación, más bien que en su sentido vulgar, salvo que el significado vulgar resulte más conforme con el espíritu de la ley», aunque reconociendo al final (en p. 84), que «es una regla relativa y no debe aplicarse ciegamente». Frente a tal posición, en aquella época, lógicamente se mostraba DEGNI, 1909, p. 236; y también FERRARA, 1921, p. 213, según veremos luego. Decía, en particular, DEGNI, 1909, p. 236, que «l'interprete dev'essere giudicato da criterio filologici, per attribuire alle parole quel senso che risulta direttamente dal linguaggio volgare, giacchè si deve supporre che il legislatore siasi servito delle regole normali ed usuali della lingua. Ma, se il linguaggio volgare non si presta a determinare con certezza il significato della legge, occorre indagare il significato tecnico-giuridico delle parole, tenendo conto delle origini degl'istituti, della loro tradicione storica. Il linguaggio tecnico della legislazione, quindi, dev'essere un aussilio validissimo dell'interpretazione grammaticale, poichè, spesso, alcune parole hanno un significato tutto proprio che, naturalmente, deve prevalere al significato comune della lingua, col quale, anzi, può essere in opposizione».

[62] Como CLEMENTE DE DIEGO, 1959, p. 145; o SANTOS BRIZ, 1976, p. 763.

vulgar (el natural), de las palabras empleada en aquella ley hecha por y para el pueblo (según se defiende, sobre todo, como el canon del *ordinary meaning* por el textualismo norteamericano[63] y como *Golden rule* en Derecho inglés[64] –donde tanto abundan las definiciones legales–, y en su momento por algún español refiriéndose, sobre todo, a nuestro Código de 1889 y a su lenguaje, sin duda, más popular que el empleado por otros Códigos de su época[65]). No en vano, para los lingüistas, el natural es el único sentido propio de las palabras de la ley[66].

---

[63] Según nos explica Rodríguez-Toubes Muñiz, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2021, pp. 101 y 102, «Scalia insiste en que los preceptos… han de ser interpretados… en el contexto de los usos lingüísticos habituales entre sus destinatarios… las palabras han de entenderse en sus significados comunes, cotidianos, a no ser que el contexto indique que tienen un sentido técnico», aclarando en nota (11), que «este es el canon del significado común (*ordinary meaning*)», aclarando Rodríguez-Toubes: «Traduzco *ordinary* por *común* para evitar la connotación de *vulgar* qué tiene *ordinario*». Aunque también recibe otros nombres tal regla interpretativa (p. 114): «Con todo, la tesis nuclear viene a ser la misma: hay que atribuir a los textos legales el significado que les dan o darían normalmente los destinatarios conocedores de la lengua en la que están redactados. Este significado es al que se llama *público*, porque es producto de la comunidad lingüística y accesible a cualquier observador atento. Se conoce también como *significado común (ordinary meaning)* o *normal*, por ser el más extendido y previsible. Algunos lo llaman el *significado claro (plain meaning)* … Se le llama también significado *convencional*, en cuanto que es una creación social que surge de una práctica y depende de ella (es contingente); …». No obstante, aclara a continuación (en esa misma p. 114): «pero esa regla básica se supedita a otra especial, según la cual las normas técnicas se dirigen a los juristas y a otros expertos que manejan lenguajes técnicos, y son estos expertos y sus códigos lingüísticos propios los que determinan el significado jurídico de las disposiciones en tales casos. Ambos tipos de lenguaje, el generalizado y el de especialidad, son públicos y comunes en la acepción que da el texto al mismo a estas nociones; pero son distintos y pueden fundamentar respuestas diferentes». Y termina aclarando (p. 115), que «en lo que atañe al lenguaje cotidiano, la autoridad experta de referencia suelen ser los lexicógrafos y la fuente principal de información los diccionarios».

[64] Explica Cartwright, 2018, pp. 71 y 72, que en Inglaterra, «en general, los tribunales van más allá del significado normal solo cuando esta interpretación da lugar a dudas sobre si el legislador realmente podría haber pretendido tal significado. Por lo tanto, si hay una interpretación clara y directa que no da lugar a ninguna incertidumbre o absurdo, debe llevarse a cabo. Esto se conoce a menudo como la regla "literal" (*literal rule*) o la "regla de oro" (*Golden rule*) de la interpretación. En 1969 dio Lord Reid: "Al determinar el significado de cualquier palabra o frase de un texto legislativo, la primera pregunta que siempre debe hacerse es cuál es el significado natural u ordinario de esa palabra en su contexto en la propia ley. Solo cuando ese significado conduce a algún resultado que no puede suponerse razonablemente que haya sido la intención del legislador, es apropiado buscar otro significado posible de la palabra o frase. Hemos sido advertidos una y otra vez de que es incorrecto y peligroso proceder sustituyendo algunas otras palabras por las palabras de la ley"».

[65] Así, Pérez González y Alguer, en sus notas a Enneccerus, 1947, p. 213: «Dentro del elemento literal se ha de tener en cuenta ciertamente el lenguaje técnico jurídico. Pero respecto al C.c. Ha de procederse con gran cautela, dada la imperfección y falta de uniformidad de su terminología». También, en cierto modo, mencionando el caso del CC, Castán Tobeñas, 2005, p. 238; y también se enmarcan en esta posición Díez-Picazo y Gullón Ballesteros, 2012, p. 168: «estamos en pro del uso del lenguaje convencional más que del técnico-jurídico, pues las normas deben ser comprendidas fácilmente para su mejor cumplimiento por los destinatarios y para que existan las menores causas de roce entre los miembros de la comunidad. Además, el uso de un lenguaje especializado supone la vuelta a los primitivos tiempos del derecho romano, en que la jurisprudencia del monopolio reservado a cierta clase de ciudadanos, lo que carece de toda justificación intrínseca».

[66] Según indica Iturralde Sesma, 1989, en sus Conclusiones.

Más curioso puede resultar que entre los defensores de un tecnicismo jurídico prevalente sobre el sentido natural de las palabras se encuentre la común doctrina canónica[67], salvo alguna destacada excepción[68]; y sorprende que tal sea la opinión mayoritaria frente a la defendida siglos antes por el jesuita Francisco Suárez[69], cuando muestra su preferencia por el sentido natural de las palabras, salvo que se trate de un término estrictamente jurídico o definido por la ley; una opinión esta tan influyente a lo largo del tiempo en materia de interpretación jurídica, como lo demuestra, según creo, que sea la que parecen seguir algunas normas en Derecho comparado, de entre las pocas dedicadas expresamente al dilema que ahora tratamos.

En efecto, en su *Tratado de las leyes y de Dios legislador* (tantas veces citado), el jesuita Suárez, «acerca de la ampliación del alcance de la ley –advierte (1968, pp. 631 y 632)– que las ampliaciones que puede concebirse en la ley son cuatro[70]: […] Una –dice– es manteniéndose dentro del sentido propio natural de las palabras». Y ponía Suárez el ejemplo de que la palabra «hijo», empleada en la ley, comprendiera las hijas, con exclusión de los nietos. Lo que hoy, siguiendo en buena parte la clasificación castriana[71], se llamaría una interpretación literal, fiel a la letra de la ley, o incluso una interpretación declarativa estricta. «Otra –la segunda ampliación de la ley, sería– pasando por encima del sentido propio civil, sea en conformidad con la práctica del derecho común sea en conformidad con alguna ficción del derecho». Y ponía el ejemplo de que la palabra «hijo», contenida en la ley, incluyera los hijos civiles y los adoptivos, o que la expresión «hijo legítimo» comprendiera los legitimados. Sería lo que hoy se conoce como interpretación declarativa lata, inclusiva de la que muchos califican como comprensiva, también diversa de la estrictamente extensiva, a la que el propio Suárez dedicaba su atención[72] (aunque ahora no venga al caso aludir).

---

[67] Así, entre otros, García Castro, *NEJ*, t. XIII, p. 293, para quien «debe atenderse a la significación *jurídica* en primer lugar; a falta de ésta, a la significación *usual*; y, en último término, a la significación *natural*». De idéntico parecer, Cantín, 1982, p. 80; Otaduy, 1996, pp. 362 y 363; Gutiérrez Martín, *Ius canonicum,* 1995, p. 531; …

[68] Como la de Prieto Prieto, 1983, p. 650, cuando se limita a decir que «tampoco es decisiva, absolutamente, la regla lógica de tener en cuenta primero la significación *jurídica*, después la *usual* y finalmente la *natural*».

[69] Sorprende, incluso, que sobre la cuestión la doctrina canónica mayoritaria siga una clasificación tripartida dentro del sentido propio de la ley (entre jurídica, usual y natural), según hemos podido ver en las notas anteriores, cuando, como vimos en el epígrafe antes, el padre Fco. Suárez subsumía la usual en la natural o en la civil, según cada caso.

[70] Y lo mismo dirá cuando más adelante (en pp. 647 ss), se refiera a la reducción del sentido de las palabras de la ley, esto es, a su interpretación restrictiva.

[71] Quien distingue (pp. 473 y 474): la interpretación literal, la declarativa (que puede ser lata o estricta), la crítica o correctiva (que puede ser extensiva o restrictiva), y la derogatoria.

[72] En pp. 637, 640, 642, … También Larenz, 1980, p. 351, utilizará el mismo ejemplo, de hijos (solo carnales o también adoptivos e hijastros), para distinguir entre interpretación estricta y amplia, o de inclusión tan solo de los hijos carnales casados, como ejemplo

De tales primeros grados de posible ampliación (pues aquí y ahora no interesan los demás), se observa que Fco. Suárez parte, como sentido propio básico, del sentido natural de las palabras; y así lo había dicho antes al explicar la distinción entre el sentido natural y el civil (y el usual) de las palabras (1968, p. 626): «Este suele tener mucha importancia en la interpretación del significado de las palabras, hasta tal punto que en la interpretación de las leyes se debe dar preferencia al uso aun sobre la propiedad de los términos», mas advirtiendo a continuación (en pp. 626 y 627), que «la regla propuesta –del primer significado propio (el natural)– se ha de entender hablando de suyo y a no ser que las circunstancias u otros textos jurídicos fuercen a ampliar o limitar ese significado… esta regla es de aplicación sobre todo las palabras usuales que –digámoslo así– las leyes o los textos jurídicos toman de la ley común de los hombres; pero existen otros términos que son propios del derecho mismo y que han sido inventados por él a la manera como cada arte tiene palabras propias de su uso: tales son en el derecho canónico los términos *censura, excomunión* y otros, y en el derecho civil *usucapión*, *prescripción* y otros. Pues bien, tratándose de estos términos, el significado civil o jurídico es su significado natural, ya que es el que se impuso originariamente, y la cosa significada por tal término no tiene otra naturaleza que la que tiene por determinación del derecho; por tanto, tales términos en las leyes se han de tomar en ese significado, y su significado propio se ha de sacar del derecho».

Y tal postura es la que, según creo, han venido a adoptar algunas normas en Derecho comparado[73]:

Por ejemplo, el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados distingue, en sus apartados 1 y 4, entre el «sentido corriente» («ordinaire», dice en su versión francesa) y el «sentido especial» de sus «términos», para darle preferencia como regla al primer sentido, el común, sobre el especial, que por tal razón así se le llama: «1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su

de interpretación restrictiva (que él denomina «reducción teleológica»), o que se ampliara tanto que abarcara a los nietos (en cuyo caso estaríamos, dice LARENZ, ante la analogía).

[73] Y numerosa doctrina, naturalmente. Entre otros, destaca, por su contraste con la postura imperante entre sus contemporáneos, FERRARA, 1921, p. 213: «Per regola le parole devono entendersi nel senso usuale comune, salvo che dLL conessione del discorso o della materia trattata non risulti un significato speciale tecnico. Cosí quando si tratta di materie o d'istituti che hanno presso gl'interessatti una terminologia particolare (diritto marittimo, contrati di borsa, materia delle acque, certe specie di vendita, ecc). Anche nel diritto alcune parole hanno un significato tecnico, non coincidente e non corrispondente a quello popolare. Cosí le parole possesso, usufrutto, buona fede, diligenza, legato, ipoteca, caso firtuito e simili. In tal caso è da scegliere nel dubio il significato tecnico giuridico, poichè è da preumere che il legislatore che ha usato le parole con piena riflessione si sia servitp di esse nel loro significato proprio, anzichè in quello volgare».

objeto y fin»; añadiendo luego, en su apartado «4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes».

Más claro es el CC chileno[74], cuando en su artículo 20 dice: «Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal»; añadiendo su artículo 21: «Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso»[75].

En Derecho español hay una norma que, aunque especial por su ámbito material de aplicación, se refiere al dilema de elegir entre el sentido natural y el legal de los términos de la ley; es, ya vimos, el artículo 12.2 de la Ley General Tributaria, a cuyo tenor: «En tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda», según cada caso, pues, lo que no impide que la jurisprudencia de nuestro TS vertida en sede tributaria afirme la prevalencia del sentido técnico cuando los términos son definidos o son puramente técnicos en Derecho fiscal (lo que, ciertamente, abunda en dicho ámbito jurídico tan especial).

Y que en esa misma norma se pudieran ver reflejadas las dos posiciones –supuesta o aparentemente– antagónicas hasta aquí expuestas, es porque bien miradas podrían verse no tan contrapuestas, sino tan solo diversas en el modo de observar y así describir la misma idea, de igual modo en que una misma realidad parece diferente si se observa desde distinto prisma, aun tratándose de una misma realidad. Pues ¿acaso decir que en general se ha de atender al sentido natural de las palabras, salvo que estas se empleen en su sentido técnico, especialmente cuando han sido así definidas por la ley, no es lo mismo que defender la aplicación prevalente por regla general del sentido técnico de los términos cuando son estrictamente jurídicos o han sido definidos singularmente por la ley, y que en los demás casos se ha de entender al sentido natural de las cosas?

---

[74] A diferencia de otras normas de su Título Preliminar, no parece en este punto tan claro que la norma chilena se haya inspirado en el Libro Preliminar del Proyecto de CC francés que, finalmente, no fue incluido en el *Code*, y en cuyo artículo 5 se decía: «Quand une lei est claire, il ne feut point en éluder la lettre sous prétexte d'en pénétrer l'sprit; et dans l'application d'une lei oscure, on doit préférer le sens plus naturel et celui qui est le moins défectueux dans l'execution»; lo que, sin duda, no es poco, al dar preferencia también a ese sentido natural de las palabras.

[75] A su vista, Squella Narducci, 2011, pp. 412 y 415, cree que en tales normas se contienen una regla y dos excepciones, siendo la regla la aplicación de la palabra en su sentido natural, que, en su opinión, es la que fija el diccionario de la lengua (también lo cree así Claro Solar, 1898, p. 132.

Admitido ese modo diferente de decir lo mismo, llegando así a compatibilizar, según creo, ambas posiciones –aparentemente– opuestas, cabría incluso añadir, en contra de las dos, que, en general, no cabe prejuzgar, ni dar *a priori* prevalencia al sentido natural por ser la regla general, o el supuesto más común, ni al sentido legal cuando sea un estricto término jurídico o definido legalmente que lo haga singular (y por ello preferente frente al general), por muy indiciario que sea de que al tratarse de una expresión singularmente legal deba ser entendida en su sentido técnico. Pues que sea indiciaria, no significa que sea concluyente[76]. Y todo ello al margen de la habitualidad estadística en que la ley emplee las palabras en uno u otro sentido, pues la interpretación no es cuestión de números, sino de letras.

Que no se deba prejuzgar en este asunto lo advierte la propia norma española antes citada, el artículo 12.2 LGT, cuando, aun pareciendo dar, desde una interpretación –tan solo– literal, prioridad al sentido técnico cuando el término es definido en la ley (al decir: «En tanto no se definan por la normativa tributaria, …»), continúa diciendo que «…los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda»; y así termina diciendo, «según proceda», no por casualidad. Por supuesto, tampoco por ese inciso final habría que concluir, al contrario de lo que aparenta el comienzo de su redacción, que en principio ha de atenderse al sentido natural de las palabras. Esa era, en efecto, la intención de la norma, pues antes lo era del legislador, cuando se presentó el Proyecto de lo que sería la primera Ley General Tributaria, en cuya norma correlativa al actual artículo 12.2 LGT, que era el artículo 24 del proyecto (y sería el art. 23.2 de la primera LGT de 1963), se decía: «En tanto no se definan por el ordenamiento tributario, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido usual, a no ser que expresamente se utilicen según su significado técnico o jurídico». La redacción final de dicha norma, contenida en aquel artículo 23.2 de la LGT de 1963, fue, sin embargo, la que hoy mantiene el artículo 12.2 de la LGT vigente. Ya en aquella primera, como explica el fiscalista Clemente Checa González (1998, p. 199): «Con el paso del Proyecto de Ley a Ley lo que se hizo fue sencillamente no constreñir al intérprete en la utilización de métodos hermenéuticos,

[76] Lo reconoce el propio Larenz, 1980, p. 318, poniendo, entre otros, el ejemplo de la palabra «cosa», que aunque aparezca definida en el § 90 del BGB, también tiene otros sentidos, como en el § 119.2 BGB, por lo que, en su opinión, «tampoco un uso del lenguaje de la ley fijado por medio de una definición ofrece siempre garantía de que el término respectivo ha de ser entendido en ese sentido en cada pasaje de la ley. Se precisan solo especiales razones para demostrar que, justamente en ese pasaje, ha de entenderse con otro significado».

no otorgando, en definitiva, preferencia a ninguno de los criterios recogidos en el precepto», porque, como termina diciendo literal e intencionadamente la norma –según acabamos de ver–, se optará por uno u otro sentido, por el natural o por el civil, «según proceda» en cada caso, sin apriorismos[77].

Ni siquiera, como decíamos, aunque la palabra tenga una definición legal. No lo desmiente que la norma tributaria comience diciendo aquello de que «En tanto no se definan por la normativa tributaria, …», pues acabamos de ver que aquel Proyecto comenzaba de forma idéntica para, sin embargo, dar a continuación prevalencia al sentido natural («… los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido usual, a no ser que expresamente se utilicen según su significado técnico o jurídico»), cuyo inciso final parecía insistir en que el sentido técnico era la excepción.

Una vez más, para aclarar, para interpretar una norma, como es ahora el artículo 12.2 LGT, no basta con la interpretación gramatical, apoyada exclusivamente en las palabras de la ley (ni siquiera cuando la norma, como es esta, se refiera precisamente a la interpretación gramatical, al sentido de las palabras de la ley), sino más bien una interpretación histórica conforme a los llamados materiales prelegislativos que nos muestran la verdadera *ratio legis*, la finalidad y espíritu del artículo 12.2 LGT con ese inciso final («según proceda»), que no hace más que coincidir con la finalidad de toda interpretación jurídica de la norma, según exige el artículo 3.1 CC en su inciso final que obliga a atender «fundamentalmente al espíritu y finalidad» de la norma (como, de hecho, se deja claro en, al menos, una de las dos SSTS indicadas en este tema, la de 4 marzo 1929[78], al considerar «que según regla de recta interpretación de la ley, las palabras del legislador deben ser entendidas en su sentido gramatical y genuino mientras no conste que quiso emplearlas en otro», añadiendo, precisamente, luego: «además, esta interpretación es la conforme con el espíritu del legislador al publicar la citada ley»)[79]; todo lo cual, aplicado al dilema que nos

[77] Siendo por ello innecesaria tal norma, en el sentir común de la doctrina fiscal, según puede verse expuesta por el propio Checa González, 1998, pp. 199 y 200, 209 y 210, quien de esta forma concluye (p. 200), que «en la actualidad no existen criterios apriorísticos para llevar a cabo la interpretación de las palabras de las normas tributarias, … por lo que ante cada caso concreto se podrá emplear uno u otro criterio en función de que sea el más adecuado para resolver la controversia suscitada».

[78] STS (de lo Civil) de 4 marzo 1929 (Roj: STS 19/1929. Pte.: Martín Perillán Marcos).

[79] Es así en doctrina como opina, entre nosotros, Albaladejo García, 1983, p. 158, precisamente criticando la otra STS habida sobre la cuestión, la de 28 junio 1947, que daba prioridad de antemano al sentido legal, y de la que Albaladejo dirá que «realmente no es exacta la tesis de *preferencia al sentido legal*, ni siquiera con la salvedad de admitir el vulgar si consta que se usa en él la palabra o frase que sea, pues lo que ocurre no es que sea preferente ninguno, ni el legal ni el vulgar, sino que normalmente habrá que adoptar aquél por la sencilla razón de que las leyes suelen escribirse usando en *sentido legal* las

ocupa, demuestra, más allá del caso particular tributario, que en la práctica las palabras de la ley no se puedan entender *a priori* ni en su sentido técnico, aunque se trate de expresiones técnicas o definidas legalmente, como pretende una parte del textualismo (más tecnócrata), ni en su sentido natural, a modo de sentido propio básico, como decía Fco. Suárez y defiende otra parte del literalismo (más gramaticalista o lingüística).

Piénsese, entre otros muchos posibles ejemplos[80], en la palabra «condición», que puede tener en las leyes un sentido natural, o incluso varios sentidos técnicos (según sea prevista como *conditio*, o como una cláusula cualquiera en un contrato de adhesión con condiciones generales)[81]; y lo mismo sucede con el término «solidaridad» (véanse el art. 1137 CC, confrontado con el sentido, aquí sí vulgar, de aquella palabra empleado en el art. 1319 CC); o «por ejemplo, "ocupar", "ocupación", que unas veces significan apoderarse de algo que no es de nadie, otras estar materialmente instalado en un local o vivienda o finca, otras poseerlo jurídicamente (aunque no se le habite)»[82]; …

Decidirse, en definitiva, por uno u otro sentido será una cuestión que decidir *super casum*, según cuál sea la razón de la norma que utilice la palabra en lid.

5. LAS PALABRAS (Y LAS LEYES) COMO ENTES VIVOS: EL DILEMA ENTRE EL SENTIDO ORIGINARIO O EL ACTUAL DE LAS PALABRAS (Y DE LAS LEYES); O ENTRE SU SENTIDO MÁS AMPLIO O RESTRICTIVO

Nos ha recordado hace poco el Prof. Pizarro (2020, p. 66), que «las palabras conservan la historia de su evolución (su etimología); podríamos afirmar, usando un concepto propio de la física, que también en la lengua "nada se destruye, todo se transforma"»[83]. Lo que para el aplicador de la norma puede suponer un problema, a modo de

expresiones que se utilizan. Y siendo esto así, suele verse, *de entrada*, que la frase tiene el sentido legal, y entonces se le da éste, lo mismo que se le daría el vulgar, sin necesidad de probar que no tiene el legal, si es que, de los datos que sea, se ve que la palabra o expresión fue usada en éste». Siguiéndole, una vez más, y apoyándose, también, en la norma fiscal aquí interpretada, De La Higuera González, 2003, pp. 284 y 285.

[80] Como, por ejemplo, el de «cosa» empleado en el BGB, según explica Larenz, 1980, p. 318, y vimos arriba.

[81] Ejemplo que pone Castán Tobeñas, 2005, p. 238, aparentemente para adoptar, como es habitual en él, una posición ecléctica. También recurre a tal ejemplo, Santos Briz, 1976, p. 763.

[82] El ejemplo es de Albaladejo García, 1983, p. 157.

[83] «Y, tomando prestado el concepto del psicoanálisis junguiano, que las palabras transmiten arquetipos colectivos, o al menos orientaciones culturales de fondo, que tienden a conservarse más allá de la mutación de los paradigmas políticos».

dilema, ante el cambio que con el paso del tiempo pueda experimentar el sentido de una palabra empleada en la ley: ¿habrá que optar por el sentido nuevo y con tal sentido aplicar la ley, o habrá, en cambio, que mantener su sentido originario, aquel con que fue redactada la norma, para así mantenerse fiel a su sentido en el momento en que la norma fue gestada? Y no se piense solo en la hipótesis en que el sentido originario haya podido quedar caduco, sino también cuando ambos sentidos, el originario y el actual, pueden entenderse aún como «propios» de la palabra empleada en la ley.

Aunque se trate, en apariencia al menos, de optar entre dos posibles sentidos –el originario y el actual, propios ambos– que tiene una misma palabra, y parezca así mantenerse la cuestión en parámetros estrictamente gramaticales, a gusto, por tanto, del formalismo jurídico, sin embargo, es común en cualquiera de sus variantes que dicho formalismo se decante siempre, salvo contadísimas excepciones, por el sentido originario de las palabras. Bien pensado, es lo más lógico y coherente si se trata de interpretar gramaticalmente un texto, cualquier texto, al que solo se puede ser fiel si se atiende al significado primigenio de las palabras en él empleadas[84].

Así lo defienden, dentro del *common law*, tanto el literalismo británico[85], como también el textualismo norteamericano apadrinado por Antonin Scalia[86].

---

[84] Como dice Salvador Coderch, *EDERSA*, p. 7/15, «para la interpretación lingüística es claro que el momento relevante es el del origen del texto».

[85] Así nos lo explica Cartwright, 2018, p. 76: «El contexto que normalmente se considera apropiado para interpretar una ley es el del momento de su promulgación; y, por lo tanto, es preciso tener en cuenta el significado que el Parlamento habrá querido dar a la expresión en ese momento, y no el significado actual de las palabras (si se ha producido un cambio en el significado de los términos utilizados en la ley). Sin embargo, en determinadas ocasiones los tribunales han interpretado las leyes de manera dinámica, dándoles un significado equivalente moderno para tener en cuenta los cambios relevantes en la materia objeto de una ley desde su aprobación. Por ejemplo, las leyes de principios del siglo xx que se refieren a los miembros de la "familia" de una persona se han interpretado en el sentido de que incluyen a parejas no casadas y del mismo sexo, aunque esto no hubiera sido una interpretación natural (o incluso posible) en el momento en que la ley se promulgó»; «pero –aclarando (en nota 55)– solo porque era necesario hacerlo para eliminar el efecto discriminatorio de la disposición de la *Human Rights Act 1998*», y «solo porque el Parlamento no había utilizado un lenguaje más específico».

[86] «Otro ingrediente de la propuesta de Scalia es el originalismo (*originalism*). Su doctrina es que los textos legales deben interpretarse como se entendían en el tiempo de su promulgación, y no como se entienden en el momento de interpretarlos. Esta doctrina es obviamente más relevante para interpretar preceptos promulgados mucho tiempo atrás, cuyo significado pudo haber cambiado… la tesis de Scalia … se resume en esta frase: "Lo que busco en la Constitución es precisamente lo que busco en una ley: el significado original del texto, no lo que los redactores originales pretendieron". Según esto, la Constitución y las leyes dicen lo que sus textos significaban cuando se redactaron y promulgaron, y no lo que significan hoy, ni lo que sus autores quisieron decir en ellos. Scalia se opone en esto a la teoría de la interpretación constitucional dinámica, la tesis de la *Constitución viva*» (según explicaciones de Rodríguez-Toubes Muñiz, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2021, p. 102, que aquí acabamos de reproducir).

Dentro del sistema del *civil law*, solo en Alemania Karl Larenz (1980, pp. 319 y 320), parece mantenerse en una posición intermedia, cuando parece distinguir: entre si la ley emplea una palabra en sentido técnico, en cuyo caso debe dársele, en su opinión, el sentido originario (acaso –objetamos nosotros– como si no pudiera también evolucionar o cambiar con el tiempo, si leyes posteriores mutan o alteran aquel significado técnico primigenio), y si la ley utiliza un término en sentido natural o usual, en cuyo caso para Larenz sí cabría su actualización conforme a su nuevo uso social[87].

Sin hacer tal distinción ni admitir cualquier otra posible excepción, los juristas formalistas europeos siempre han defendido el sentido originario o primigenio de la expresión legal, opinando así, sobre todo, la doctrina italiana situada a caballo entre finales del siglo XIX e inicios del XX[88]; de nuevo, una época, y una corriente mayoritaria aún, en que la finalidad de la interpretación de las leyes se sigue sustanciando en indagar la voluntad del legislador, que solo es la del legislador que redactó la ley, siendo, por ello, lógico tan solo atender al significado inicial de las palabras que voluntaria y conscientemente empleó tal legislador al redactar sus normas.

Por esa misma razón, la decantación por el sentido original de las palabras de la ley es lógicamente la posición unánime entre los canonistas (salvo que el sentido de la norma haya cambiado por costumbre jurídica, por obra de la curia o, precisamente, por la del propio legislador a través de una interpretación auténtica posterior)[89]. Porque, no se olvide, toda interpretación de la ley

---

[87] Íntegramente, dice (p. 319): «¿Se ha de partir, al averiguar el posible, y aquí, por así decir, decisivo, sentido literal, del uso del lenguaje en el momento del nacimiento de la ley o del uso actual? El legislador parte del uso del lenguaje de su tiempo. Si se trata de un término del lenguaje técnico-jurídico, que el legislador ha usado en el sentido en el que fue entendido en su tiempo, hay que partir del significado del término en aquel entonces. Si se partiera, sin más, del significado actual, habría que falsificarse probablemente la intención del legislador». Y añade a continuación (en p. 320): «Otra cosa ocurre cuando el significado de un término no estaba fijado en un determinado sentido en el momento del nacimiento de la ley, sentido que el legislador se apropió. Entonces es recomendable tomar como límite de la interpretación el sentido literal o imposible, en caso de que, de este modo, se posibilite una interpretación que llegue a ser más conforme al fin o ideal fundamental de la norma. Pues, de todos modos, el lector de hoy capta el sentido de la norma según su actual comprensión del lenguaje, de manera que no le sucede nada insospechado si aquel se pone ahora como base a la interpretación». Siguiéndole, entre nosotros, DE LA HIGUERA GONZÁLEZ, 2003, p. 285.

[88] Así, entre otros, CHIRONI, 1904, p. 61; FIORE, 1927, pp. 570 y 571; COVIELLO, 1949, p. 79, hablando todos ellos de la necesidad de atenerse al significado que tenían las palabras en el tiempo y en el lugar en que fueron escritas; y hasta el propio para defenderlo DEGNI, 1909, p. 236, cuando afirma sucintamente que «le parole della legge devono essere sempre apprezzate nel senso ad ese attribuito al tempo della sua formazione».

[89] Así, entre otros, GARCÍA CASTRO, *NEJ*, t. XIII, p. 293: «las palabras deben tomarse según la significación que tenían en el momento de la promulgación de la ley, no en la que tengan al tiempo de su actual aplicación, a no ser que se hubiera cambiado el genuino sentido de la ley, bien por medio de costumbre jurídica o bien por el estilo de la curia». En la misma línea, PRIETO PRIETO, 1983, pp. 626 ss y 650; CANTÍN, 1982, p. 80; GUTIÉRREZ

canónica es, como la italiana, subjetivista, según impone el canon 17 en su inciso final[90], y porque no es casual que entre los mecanismos interpretativos que tal canon enumera no se incluya, intencionadamente para así excluirlo, el criterio sociológico. En efecto, según explica el canonista Gregorio Delgado[91], en la posible interpretación evolutiva del Derecho canónico hay que respetar dos límites: uno, como realidad inmutable, es el Derecho Natural, que no puede cambiar sustancialmente por muy cambiante que sea la realidad social; y otro, que el cambio de la realidad social, parte integrante de la norma, sea tan sustancial y radical, que no quepa interpretarla, sino derogarla o reformarla (conforme a los mecanismos que sean aptos para tal fin, siempre por manos, directas o mediatas, del legislador canónico, cuyo poder, precisamente, hunde sus raíces legitimadoras en el Poder de Cristo, y no en la sociedad eclesiástica[92]).

Dejemos, sin embargo, a un lado el Derecho Canónico, como el Islámico o cualquier otro de raíz religiosa, y vayamos a nuestro Derecho civil, dando al César lo que es del César (pues así lo exige el art. 16 de nuestra Constitución).

En la propia Italia, ante el artículo 12 del vigente *Codice*, que se mantiene en dicha tesis hermenéutica subjetivista y que no admite expresamente la interpretación sociológica[93], Mossini[94], sin embar-

---

MARTÍN, *Ius canonicum,* 1995, p. 531; u OTADUY, 1996, p. 360, para quien «la tarea interpretativa se ha entendido como una búsqueda de lo que el legislador quiso decir cuando formuló y promulgó el texto legal. Los medios interpretativos… no provienen tampoco de las condiciones sociológicas y fácticas que afectan a la aplicación de la ley, como si la significación de una norma jurídica solo pudiera entenderse en el proceso vivo de aplicación, de modo que la norma sería solamente un tipo abierto y no concluido, imperiosamente necesitado de la creación interpretativa… Los recursos interpretativos, por el contrario, provienen de los medios que hacen accesible la voluntad del legislador y se limitan a desentrañar lo que el legislador quiso decir cuando dijo lo que dijo».

90 «Las leyes eclesiásticas deben entenderse según el significado propio de las palabras, considerado en el texto y en el contexto; si resulta dudoso u oscuro se ha de recurrir a los lugares paralelos, cuando los haya, al fin y circunstancias de la ley y a la intención del legislador».

91 «La interpretación evolutiva de la norma», en *Ius Canonicum*, vol. XVI, núm. 32 (pp. 133 y 134).

92 PRIETO PRIETO, 1983, pp. 626 ss, al defender que en derecho canónico el fin de la interpretación son las palabras de la ley desde la voluntad del legislador en el momento en que la promulgó, y recordar el adagio canónico «ratio legis non est lex», explica que (p. 629), «el Poder Pastoral (el Poder legislativo es sólo una función de dicho poder) tiene su raíz en el poder de Cristo y no en la sociedad eclesiástica como conjunto de fieles. Por el contrario, el modo de ser de la sociedad política ofrece base para una concepción objetiva de la interpretación». O como advierte GUTIÉRREZ MARTÍN, *Ius canonicum,* 1995, p. 536, nota 11: «Teniendo en cuenta que, para las leyes universales de la Iglesia, el único legislador es el Romano Pontífice, la *mens legislatoris* se encontrará solo en el conjunto de enseñanzas y de actos de gobierno del Papa».

93 Cuando, recuérdese, dice: «Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore».

94 *Rivista di Diritto Civile*, 1972, pp. 339 a 342.

go, ejemplificándolo con la evolución que ha experimentado en el tiempo la palabra «onore», empleada para tipificar los delitos contra el honor, cree posible decantarse por el sentido actual de las palabras cuando, en efecto, se haya producido tal cambio en su sentido originario, y porque, según él, así lo permite el propio artículo 12 del CC italiano cuando se refiere a la «conexión» –a la «connessione»– de las palabras de la ley con su significado propio, que ha de estarlo –en conexión– también con el tiempo[95].

Sin aquel obstáculo (de imponer una interpretación dirigida principalmente a aclarar y respetar la voluntad –solo originaria– del legislador), y sin necesidad de ningún artificio interpretativo (como la distinción que hace Larenz según se trate de actualizar –o no– el sentido natural o el técnico, o como la salida propuesta por Mossini, jugando, al fin y al cabo, con los varios posibles significados de la palabra –de aquella «connessione»–), en el artículo 3.1 del CC español, creemos, no debe haber problema alguno para que en el caso dado el intérprete opte por el sentido actual de las palabras empleadas en la ley, y no necesariamente, ni siempre por su sentido original. Si se quiere, al estilo de Mossini y por aquella primera hipótesis de Larenz antes vista, quepa decantarse por tal sentido actual cuando así lo exija, según permite el artículo 3.1 CC, «el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto», con el histórico, entiéndase; pero sobre todo porque nuestro artículo 3.1 CC, a diferencia de aquellas otras normas y sistemas, prevé expresamente el criterio sociológico, al permitir que las normas se interpreten «según el sentido propio de sus palabras…, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas»; y todo ello, además, «atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» (de aquellas normas, y de aquellas palabras en ellas empleadas), esto es, conforme a su *ratio legis*, que es el fin principal interpretativo en nuestro Derecho de tinte objetivista en tal cuestión.

No es casual, por ello, que el propio Francisco Suárez, quien –como hemos visto– mantuviera la distinción entre *verba, sensus* –que llamaba *mens legislatoris*– y *ratio,* a cuyo fin debía tender la interpretación, se decantara por el sentido actual de las palabras de la ley siempre que ello fuera conforme a su razón. Así lo afirmaba cuando (según vimos también) entiende que el sentido propio usual

[95] Concluyendo así (p. 341): «... limitandosi all'interpretazione della legge sulla base del "significato proprio delle parole" parrebbe deversi concludere affermando che, non avendo in realtà il legislatore fornito o imposto alcun principio al riguardo, debba l'interprete, nell'applicare la legge, ritenere *proprio* significato delle parole quello che è ad esse attribuito comunemente in una determinata società, in una detemrinata epoca e, quindi, correlativamente ad una determinata condizione della vita e dei rapporti sociali».

de las palabras se puede subsumir ora en el sentido propio natural, ora en el civil, debiendo en ambos casos atenderse al sentido nuevo –sea el vulgar o el técnico– (p. 626): «En efecto, si el uso de la palabra es común a todo el pueblo en el lenguaje vulgar, ya ese significado se ha hecho más propio y más natural que el originario, porque el uso tiene fuerza para derogar lo antes establecido y para cambiar lo que los hombres habían impuesto. Y si el uso es exclusivo del derecho tal significado entra en el civil».

Un idea que, en sí misma, creemos cabe aplicar también hoy día, frente a formalismos que, aferrados al sentido originario de las palabras usadas en las leyes, impiden, una vez más aunque por otra vía, la evolución y el progreso de unas y otras.

Buen ejemplo de ello fue en EEUU el caso, conocido por llamativo, de si el despido de un trabajador por ser homosexual contrariaba o no una normativa estadounidense, datada en 1964, que literalmente –solo– prohibía la discriminación laboral por razón, entre otras, del «sexo», sin mencionar –lógico, por aquel entonces– la orientación sexual, lo que permitía discutir si tal razón quedaba, en efecto, fuera de la norma, de su literalidad cuando menos, según pensó una parte del Tribunal Supremo norteamericano que, precisamente, defendía que aquel término debía entenderse por su significado original (referido al sexo como masculino o femenino), o si cabía, en cambio, incluirla como circunstancia afectante al sexo, no tanto al del trabajador discriminado (que fuese hombre o mujer), sino a su orientación hacia personas de su mismo «sexo», según consideró la otra parte, por fortuna la mayoritaria, de aquel Tribunal[96].

Con todo, quedaría, por supuesto, pendiente saber cuándo y cómo hay seguridad por parte del intérprete de la norma en que el sentido originario de la ley ha quedado caduco y reemplazado por otro más actual, o que aún subiste pero en convivencia con otro sentido al que también atender. Porque de no haber tal seguridad en el cambio o en el reemplazo de significado, lo prudente (por ser lo seguro), sería mantener el sentido originario[97]. Pero se

[96] Es el caso *Bostock v. Clayton County* (2020), narrado, con cierto detalle, por Rodríguez-Toubes Muñiz, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2021, pp. 117 y 118.

[97] Lo dice así Schäfer, *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, 2019, p. 90: «É determinante il significato storico o l'uso attuale? In caso di dubbio, si fa riferimento all'uso storico. Anche in questo caso non si tratta di un'interpretazione storica in senso stretto, in quanto non si riferisce alla volontà del legislatore, ma ad una convenzione linguistica». Por nuestra parte, aun compartiendo la conclusión, disentimos del razonamiento, que nada, creemos, tiene que ver con la lingüística, sino con el hecho de que a falta de prueba segura del cambio en el uso social de las palabras, por certeza o seguridad, debe mantenerse su significado original. Así lo decía yo (en una monografía sobre interpretación sociológica a la que me refiero en la siguiente nota a

comprenderá que ello excede del objeto del presente estudio, centrado en la sola interpretación gramatical (y aquí, en particular, en aclarar el sentido propio de las palabras de la ley), para adentrarnos en el de la interpretación sociológica, que ya tuvimos ocasión de abordar íntegramente en otro lugar[98], al que desde aquí nos hemos de remitir.

En otro orden, aquella sumisión, en definitiva, a la *ratio legis* será también la que permita decidir si el significado de una palabra se utiliza en la ley en sentido amplio o en uno sentido más estricto o estrecho, de entre todos los posibles que tenga, sin que como punto de partida se pueda tomar un sentido «propio» en cuanto pretendidamente básico, estricto, ordinario o por defecto[99].

BIBLIOGRAFÍA

ALBALADEJO GARCÍA, Manuel: *Derecho Civil*, t. I, vol. 1.º, 9.ª ed., Barcelona, 1983.

BARBERO, Domenico: *Sistema del Derecho privado, I: Introducción. Parte preliminar y general*, trad. S. Sentis Melendo, Buenos Aires, 1967.

BAUDRY-LACANTINERIE, G: *Traité théorique et pratique de Droit Civil*, t. I, París, 1907.

BOBBIO, Norberto: *Contribución a la teoría del Derecho,* trad., Valencia, 1980.

BORSARI, Luigi: *Commentario del Codice Civile italiano,* vol. 1.º, Roma-Nápoles, 1871.

BURÓN GARCÍA, Gregorio: *Derecho civil español*, t. I, Valladolid, 1898.

CANTÍN, Luis Vicente, *Análisis de la teoría de la interpretación de la ley canónica*, Zaragoza, 1982.

CARTWRIGHT, John: *Introducción al Derecho inglés de los contratos*, trad. Juan Pablo Murga Fernández, Pamplona, 2018.

CASTÁN TOBEÑAS, José: *Teoría de la aplicación e investigación del Derecho*, Madrid, reed. 2005.

CLARO SOLAR, Luis: *Explicaciones de Derecho civil chileno y comparado*, Tomo I, Santiago de Chile, 1898.

CLEMENTE DE DIEGO, Felipe: *Instituciones de Derecho civil español*, t. I, 9.ª ed., Madrid, 1959.

COVIELLO, Nicola: *Doctrina general del Derecho civil*, trad. Felipe de J. Tena, Méjico, 1949.

CHECA GONZÁLEZ, Clemente: *Interpretación y aplicación de las normas tributarias: análisis jurisprudencial*, Valladolid, 1998.

---

pie de página), cuando recordaba una frase del maestro LÓPEZ Y LÓPEZ, cuando dice que que «la declarativa sería la que negara la virtualidad de la interpretación evolutiva en el *dubius*», por una suerte, añadía yo, de «in dubio non fit interpretatio» más allá de su letra, ni de su sentido originario.

98 En *Realidad (social) y norma (jurídica): la interpretación sociológica o evolutiva en Derecho privado*, Navarra-Pamplona, 2023.

99 Como, en cambio, hemos visto que defiende erróneamente RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, 2019, pp. 90 ss.

CHIRONI, G. P.: *Trattato di Diritto Civile italiano, vol. I: Parte Generale*, Turín, 1904.
DE BEDMAR Y LARRAZ, MR: voz «Interpretación de las leyes», en *EJE*, t. XIX.
DE CASTRO Y BRAVO, Federico: *Derecho civil de España*, reed., Madrid, 1984.
— «Naturaleza de las reglas para la interpretación de la Ley (Consideraciones en torno al art. 3.º, apartado 1, del Código Civil)», en *ADC*, 1977, IV, pp. 809-858.
DE LA HIGUERA GONZÁLEZ, Luis María: «Interpretación y aplicación de las normas», en *Instituciones de Derecho privado*, coord.., JF. Delgado de Miguel, t. I, vol. 1.º, Madrid, 2003.
DE LA VEGA VENAYAS, Carlos: *Teoría, aplicación y eficacia de las normas en el Código Civil*, con prólogo de E. García de Enterría, Madrid, 1976.
DE RUGGIERO, Roberto: *Instituciones de Derecho Civil*, trad. 4.ª ed. R. Serrano y J. Santa-Cruz Teijeiro, vol. I, Madrid, 1929.
DE SALAS MURILLO, Sofía: «Algunos aspectos de la didáctica en la adquisición de la competencia lingüístico-jurídica: polisemia y *faux amis* en el Código civil», en *Interpretación jurídica y competencias prácticas*, dir. R. Santillán Santa Cruz, Pamplona, 2024, pp. 77-87.
DEGNI, Francesco: *L'interpretazione della legge*, 2.ª ed., Nápoles, 1909.
DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis, «La interpretación de la ley», en *ADC*, 1970, pp. 711-738.
— *Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho*, 3.ª ed., Barcelona, 1993.
DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis, y GULLÓN BALLESTEROS, Antonio: *Sistema de Derecho Civil,* vol. I, 12.ª ed., Madrid, 2012.
ENNECCERUS, Ludwig: *Tratado de Derecho Civil*, trad. B. Pérez González y J. Alguer, t. I, Barcelona, 1947.
FALCÓN CERCADILLO, Fernando y otros: «Interpretación literal», en *Interpretación y argumentación jurídica (Trabajos del seminario de Metodología Jurídica)*, coord. M. García Calvo, Zaragoza, 1995.
FERRARA, Francesco: *Trattato di Diritto Civile italiano, vol. I: Dottrine Generali, Parte I: il diritto, i soggetti, le cose*, Roma, 1921.
FIORE, Pascuale: *De la irretroactividad e interpretación de las leyes*, trad., 3.ª ed., Madrid, 1927.
FROSINI, Vittorio: *La letra y el espíritu de la ley*, trad., Barcelona, 1995.
GARCÍA CASTRO, Manuel: voz «Interpretación de las normas canónicas», en *NEJ*, t. XIII.
GIMENO PRESA, M.ª Concepción: «La interpretación literal de la Ley», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 20, 2003, pp. 131-150.
GONZÁLEZ GARCÍA, Eusebio: *La interpretación de las normas tributarias*, Pamplona, 1997.
GRAU, Eros: *Interpretación y aplicación del Derecho*, Madrid, 2007.
GUASTINI, Riccardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*, trad., 2.ª ed., Méjico, 2000.
GUTIÉRREZ MARTÍN, José Luis: «La interpretación literal de la Ley», en *Ius canonicum,* núm. 70, 1995, pp. 529-560.
GUZMÁN BRITO, Alejandro: *Codificación del Derecho civil e interpretación de las leyes. Las normas sobre interpretación de las leyes en los principales Códigos civiles europeo-occidentales y americanos emitidos hasta fines del siglo XIX*, Madrid, 2011.
HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael: *Interpretación, subsunción y aplicación del Derecho*, Madrid-Barcelona, 1999.
ITURRALDE SESMA, Victoria: *Lenguaje legal y sistema jurídico*, Madrid, 1989.

— «Interpretación literal: análisis de una noción compleja», en *Teoría del Derecho y decisión judicial*, coord. Juan Antonio García Amado, 2010, pp. 67-121.
Lacruz Berdejo, José Luis: *Elementos de Derecho Civil, t. I, vol. 1.º,* Madrid, 1998.
Laporta, Fco. Javier: *El imperio de la ley. Una visión actual*, Madrid, 2007.
Larenz, Karl: *Metodología de la Ciencia del Derecho*, trad. y revisión de M. Rodríguez Molinero, 2.ª ed., Barcelona, 1980.
Laurent, F: *Principes de Droit Civil*, t. I, 3.ª ed., Bruselas, 1878.
Lazzaro, Giorgio: *L'interpretazione sistematica della legge*, Turín, 1965.
— «Diritto e linguaggio comune», en *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, núm. 35, 1981, 140-181.
Levi, G: *L'interpretazine della legge: i principi generali dell'ordinamento giuridico*, Milán, 2006.
Luzzati, Claudio: *La vaghezza delle norme. Un'analisi del linguaggio giuridico*, Milán, 1990.
Mazzarese, Tecla: «Interpretación literal: juristas y lingüistas frente a frente», en *DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 23, 2000, pp. 597-634.
Messineo, Francesco: *Manuale di Diritto Civile y Commerciale*, vol. I, Milán, 1952.
Mossini, Lanfranco: «Il significato proprio delle parole e l'intenzione del legislatore», en *Rivista di Diritto Civile*, 1972, II, pp. 330-358.
Ost, François y Kerchove, Michel: *Entre la letre et l'esprit. Les directives d'interprétation en droit*, Bruselas, 1989.
Otaduy, Javier: en *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico,* vol. I, coord. A. Marzoa, J. Miras y R. Rodríguez-Ocaña, Pamplona, 1996, pp. 359-371.
Pérez Álvarez, Miguel Ángel: *Interpretación y jurisprudencia. Estudio del artículo 3.1 del Código Civil*, Pamplona, 1994.
— *Realidad social y jurisprudencia. Diez tesis sobre la realidad social en cuanto canon de interpretación de las normas*, Madrid, 2005.
Pizarro Moreno, Eugenio: *Instituciones de Derecho comparado, público y privado*, Madrid, 2020.
Poggi, Francesca: «Significado literal: una noción problemática», en *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 30, 2007, pp. 617-634.
Poncini: *Commenti sul Codice civile spiegato e ragionato,* vol. I, 2.ª ed., 1839.
Prieto Prieto, Alfonso: «La interpretación de la norma canónica», en *Estudios de Derecho Canónico y Derecho eclesiástico en homenaje al prof. Maldonado*, Madrid, 1983, pp. 623-672.
Puig Brutau, José: *Fundamentos de Derecho civil*, t. preliminar, 2.ª ed., Barcelona, 1989.
Ramírez Ludeña: Lorena, «Interpretación literal y nuevas teorías de la referencia», en *Revista Derecho & Sociedad*, núm. 48, 2017, pp. 33-47.
Rodríguez-Toubes Muñiz: Joaquín, «La interpretación extensiva de la ley», en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm. 40, 2019, pp. 67-108.
— «El textualismo», en *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 44, 2021, pp. 97-123.
Salvador Coderch, Pablo: en «Comentario al artículo 3 CC», en los *Comentarios de EDERSA*, dir. M. Albaladejo, t. I, vol. 1.º (tomados de vlex).
Santos Briz, Jaime: «La aplicación de las normas jurídicas en el nuevo Título Preliminar del Código Civil», en *Libro-Homenaje a R. M.ª Roca Sastre, vol. I*, Madrid, 1976.
Savigny, FC: *Sistema del Derecho romano actual*, trad., t. I, Madrid, 1878.

SCHÄFER, Frank L.: «L'interpretazione storica del Codice civile tedesco: il valore limitato della storia del diritto», en *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, núm. 13, 2019, pp. 85-104.
SQUELLA NARDUCCI, Agustín: *Introducción al Derecho*, 2.ª ed., Chile, 2011.
SUÁREZ, Francisco, *Tratado de las leyes y de Dios legislador* (en diez libros), vol. IV (Libros VI y VII), trad. JR. Eguillor Moniozguren, Madrid, 1968.
TARELLO, Giovanni: *L'interpretazione della legge*, Milán, 1980.
WINDSCHEID, Bernhard: *Diritto delle Pandette, vol. I*, trad. C. Fadda y PE. Bensa, Turín, 1925.

Al olmo viejo, hendido por el rayo: el contrato de alimentos y los alertadores de confianza[1]

JAVIER PALLARÉS NEILA
Profesor asociado de Derecho civil
Universidad Rey Juan Carlos

RESUMEN

En este artículo, el autor, después de describir dos casos reales en los que tres personas mayores y una persona con discapacidad, utilizaron el contrato de alimentos para recibir cuidados asistenciales durante su vida, se pregunta sobre la posibilidad de que personas sin escrúpulos pudieran estar aprovechándose de su situación de vulnerabilidad para lucrarse. Para ello, se analiza la eficacia de los requisitos que el Código Civil exige en la regulación de este contrato, y se propone la conveniencia de incluir junto a él, la constitución de una medida de apoyo voluntaria, con nombramiento de otra persona como «alertador de confianza», que será quien vele por el cumplimiento del contrato cuando la persona vulnerable no pueda ejercer ya su capacidad jurídica en igualdad de condiciones que el resto de ciudadanos.

PALABRAS CLAVES

Contrato de alimentos; personas mayores; discapacidad; apoyo a la capacidad jurídica; abusos financieros.

To the old elm, split by lightning: the food contract and the trusted whistleblowers

ABSTRACT

In this article, the author, after describing two real cases in which three elderly individuals and one person with a disability used the food contract to

[1] Este trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación PID2022-137330OB-I00 «Voluntad, autonomía y bienestar de la persona mayor: retos jurídicos», de la convocatoria 2022 de los «Proyectos de Generación de Conocimiento» del Ministerio de Ciencia e Innovación, IP Montserrat Pereña Vicente.

receive care during their lives, questions the possibility that unscrupulous individuals might be taking advantage of their vulnerable situation for profit. To this end, the effectiveness of the requirements that the Civil Code demands in the regulation of this contract is analyzed, and the advisability of including, alongside it, the establishment of a voluntary support measure is proposed, with the appointment of another person as a «trusted notifier,» who will ensure compliance with the contract when the vulnerable person can no longer exercise their legal capacity on equal terms with other citizens.

KEYWORDS

Food contract; elderly individuals; disability; dupport for legal capacity; financial abuse.

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *El contrato de alimentos.*–3. *Exposición y análisis de dos casos reales.* 3.1 Primer caso. 3.2 Segundo caso. 3.3 Denuncia ante la fiscalía.–4. *Cuestiones problemáticas que se advierten en ambos relatos de hechos.* 4.1 La dinámica de la relación obligatoria. 4.2 El *alea* o riesgo del contrato. 4.3 ¿Qué son alimentos? 4.4. ¿Tiene el contrato de alimentos carácter personal? 4.5 Contrato de alimentos en favor de tercero.–5. *Valoración crítica de la situación.*–6. *El contrato de alimentos: salvaguardas y medidas de apoyo.* 6.1 La vulnerabilidad. 6.2 Las medidas de apoyo. 6.2.1 La curatela. 6.2.2 Los acuerdos de apoyo. 6.2.3 Los poderes preventivos. 6.3 ¿*Quis custodiet ipsos custodes*?: los alertadores de confianza. 6.4 Condición y funciones de los alertadores de confianza.–7. *Conclusiones.–Bibliografía.–Jurisprudencia.*

1. INTRODUCCIÓN

The devil is in the details

Este proverbio inglés, a modo de prolepsis, sería la enseñanza que vanidosamente nos gustaría que quedara tras la lectura de este trabajo, ya que lo que a continuación expondremos es un ejemplo de cómo un negocio lícito, ideado para ayudar a un necesitado sector de la población, puede ser utilizado por terceros sin escrúpulos dispuestos a lucrarse del dolor ajeno.

El diablo está en los detalles. Sí. En Derecho, en la letra pequeña, en los elementos accidentales del negocio jurídico, como lucidamente nos puso de manifiesto Rams Albesa[2], describiendo los

[2] «Buena prueba de ello es que el ámbito más frecuente de intimidación lo encontramos en los negocios familiares o en los surgidos en el ámbito familiar o en el de las relaciones amistosas entre familias y que afectan no a la esencia misma del negocio, cuya finalidad suele ser querida, hasta cierto punto, por el anciano intimidado. La intimidación se sitúa entre los elementos temporales, los modales o en los modos y plazos de satisfacción en los negocios onerosos, en elementos que no siempre resultan ser reconducibles a la

abusos que sufren los mayores del entorno de su propia familia, a través del engaño y del abuso de confianza, en los elementos temporales y modales de negocios onerosos.

En este caso nos referimos al contrato de alimentos. Creado por la fuerza expansiva del principio de autonomía de la voluntad e incorporado a nuestro ordenamiento de la mano de una ley destinada a la protección de las personas con discapacidad, ha podido ser utilizado a beneficio propio, para móviles espurios, probablemente delictivos y en todo caso contarios a la finalidad que motivó su regulación.

Denunciar la posible existencia de estas prácticas y ofrecer soluciones para intentar que hechos análogos a los que a continuación se narrarán, no puedan volver a repetirse, es el objeto principal de este trabajo.

2. EL CONTRATO DE ALIMENTOS

Como ya pusimos de manifiesto[3], la Ley 41/2003 en su deseo de regular nuevos mecanismos de protección patrimonial en favor de las personas con discapacidad, no solo introdujo la figura del patrimonio protegido, sino que reformó instituciones que ya estaban incorporadas en nuestro Código Civil e introdujo otras nuevas.

Este fue el caso del contrato de alimentos, que si bien era conocido por doctrina y jurisprudencia[4], no era objeto de tipificación legal en el Derecho común y que por obra de la meritada reforma pasaría a estar regulado en los artículos 1791 a 1797 del CC[5].

Por el contrato de alimentos, recoge su artículo 1791 CC, «una de las partes se obliga a proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo a una persona durante su vida, a cambio de la transmisión de un capital en cualquier clase de bienes y derechos».

Se trata de una definición esencialmente igual a aquella que bajo la denominación de «vitalicio» ofreció la jurisprudencia[6]

---

de elementos accidentales del mismo: tanto es así que muchas veces estas "modalidades" constituyen el núcleo central de bastantes negocios familiares. Tales como la renta vitalicia, la donación con reserva de usufructo, el contrato de alimentos, la venta de la vivienda con reserva del derecho de habitación y muchos de los contratos agrarios y de Industria con perfiles asociativos». Rams albesa, *RCDI*, 2011, p. 268.

[3] Pallarés Neila, 2017, pp. 383-424.

[4] Bajo la denominación de «contrato de vitalicio». El Tribunal Supremo ya en una sentencia de 1897, admite la posibilidad de alimentos convencionales, STS de 11 de mayo de 1897, Sala 1.ª, sección 1.ª, Numroj: STS 225/1897, ponente Diego Montero de Espinosa.

[5] Años antes ya había sido incorporado en alguna legislación foral. Originariamente en la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia, hoy sustituida por la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, en donde queda regulado en los artículos 147 a 156.

[6] En una de las primeras sentencias en las que el Tribunal Supremo reconoce la autonomía de este contrato: STS de 28 de mayo de 1965, Sala I, ponente Juvencio Escriba-

como «negocio jurídico a riesgo y ventura por el cual una persona recibe de otra un capital o unos bienes determinados, a cambio de lo cual se obliga a darle alojamiento, manutención y sostenimiento durante toda la vida».

Como vemos, nos encontramos ante un contrato de prestaciones complejas, ya que a través de él se ofrece «vivienda», «manutención» y «asistencia», prestaciones tanto de dar, como de hacer, que puede necesitar una persona a lo largo de su vida, para cuya delimitación se estará, ante todo, a lo dispuesto entre las partes acerca de su contenido y alcance.

El nuevo contrato fue estudiado profusamente por la doctrina[7], siendo generalmente bien admitido como un medio por el que las personas mayores podrían financiar el mantenimiento de su calidad de vida y cubrir ciertas necesidades surgidas de la vejez o de la discapacidad. López Peláez[8], apela al desamparo, la soledad y el envejecimiento de la población como principales causas que pueden provocan un aumento en la celebración de este contrato; y a su utilidad para suplir allí donde no llega el sistema de seguridad social, como las necesidades afectivas y la compañía.

Ello no obstante, tampoco faltaron voces críticas, como las de Heras Hernández[9], que advertía que, pese a estar pensado para subvenir a una situación de necesidad, su regulación no exigía escritura pública, o Pereña Vicente[10] que daba voz a las personas que para cubrir las necesidades que el Estado no les ofrece, se ven obligados a vender su vivienda.

---

no Ruiperez y así se ha mantenido en posteriores resoluciones: STS de 26 de febrero de 2007, Sala 1.ª, sección 1.ª, núm. de sentencia 249/2007, ponente José Almagro Nosete: «contrato autónomo, innominado y atípico, susceptible de las variedades propias de su naturaleza y finalidad, regido por las cláusulas, pactos y condiciones incorporadas al mismo en cuanto no sean contrarias a la ley, la moral y el orden público «artículo 1255 del Código Civil », y al que son aplicables las normas generales de las obligaciones« y en la STS de 12 de junio de 2008, sala 1.ª, sección 1.ª, núm. de sentencia 556/2008, núm. de recurso 165/2001, ponente Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

7 Puede consultarse entre otros a: Pereña Vicente, 2006, p. 156; Moreno Martínez, 2013, p. 12261; Echevarría de Rada, *BMJ*, 2006, p. 3468.

8 «Son el desamparo, la soledad y el envejecimiento de la población los que pueden hacer proliferar la celebración de este contrato, cuando el titular de unos bienes se encuentra sin hijos, o teniéndolos no se dedican al cuidado de sus progenitores. Y aunque la cobertura de la Seguridad Social puede suponer un ahorro importante, lo cierto es que las pensiones suelen ser muy exiguas, y la Seguridad Social no cubre ni las necesidades afectivas ni la compañía (para ir al médico, a hacerse los análisis, compañía por la noche...). De ahí la utilidad de este contrato». López Peláez, *RMTAS*, p. 110.

9 Heras Hernández, M. M., 2005, p. 23.

10 «Para hacer frente a esos gastos para atender a sus propias necesidades, tienen dos alternativas: vender, o mejor dicho, malvender, el que es su único y más preciado bien: la vivienda habitual, o por el contrario, aferrarse a la casa en la que han vivido y dado vida durante una gran parte de sus existencia, a cambio de la desatención y renunciando a una asistencia que el Estado no les presta y ellos no pueden permitirse». Pereña Vicente, M., 2006, p. 554.

Empero, el legislador no atendió estas autorizadas voces y el contrato de alimentos desde su tipificación, no ha sido objeto de modificación alguna.

3. EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DE DOS CASOS REALES

Con ocasión del ejercicio de un cargo público en una entidad de derecho público cuyo objeto era la tutela y hoy, la prestación de apoyos a adultos con discapacidad, tuvimos conocimiento de ciertos hechos que siempre tenían como referencia a una misma empresa que gestionaba –y en la actualidad sigue gestionando– diversas residencias de mayores en la Comunidad de Madrid y a una misma sociedad inmobiliaria. Denominaremos a la primera como «La residencia» y a la mercantil inmobiliaria, «La empresa-residencia». Ambas mercantiles estaban administradas, como administrador único, por la misma persona, a quien denominaremos «D. Pedro».

3.1 PRIMER CASO

En el año 2020 y a consecuencia de un grave deterioro cognitivo, la entidad pública de tutela de adultos de la Comunidad de Madrid, fue designada tutora de D. Antonio, nacido en el año 1938 y que residía en «La residencia».

Tras realizar el preceptivo inventario de bienes, la entidad tuvo conocimiento de que, en el año 2014, D. Antonio había otorgado ante notario escritura pública de «cesión a cambio de alimentos» en favor de la «Empresa-residencia», compareciendo en su representación, en calidad de administrador único D. Pedro.

En virtud de dicho contrato, D. Antonio cedía la nuda propiedad de un piso y una plaza de garaje de su propiedad a la sociedad «Empresa-residencia» a cambio de su alojamiento en «La Residencia», en las condiciones siguientes: «en habitación individual, como prestación de alimentos y cuidados médicos, con derecho a usar todos los servicios e instalaciones que preste el centro mientras sea válido; y ello, por todos los días de su vida, tanto en la salud como en la enfermedad, proveyéndole de alimentación y asistencia médica hasta su fallecimiento».

Pero, además, y como complemento de la referida contraprestación, ambas partes pactaron:

– Facultar expresa e irrevocablemente a la «Empresa-residencia» para que perciba y haga suya la participación del 90%

de la pensión mensual y/o pagas, incluso de las extraordinarias, que percibe el alimentista.
– Facultar expresa e irrevocablemente a la «Empresa-residencia» a la percepción por ésta las rentas, que hará suyas, que se produzcan por el alquiler de la vivienda y de la plaza de garaje descritas.
– Todo ello, en tanto su situación personal merezca la situación de «válido» ya que, expresamente también se pactaba, que «en el momento en que su situación personal pasara a la de "asistido", todas las ayudas relacionadas con la asistencia que su estado requiera, serán sufragadas por el cedente con cargo a su propio peculio personal».

3.2 SEGUNDO CASO

Los cónyuges, D. Juan y D.ª María, nacidos en 1926 y en 1936, tenían un hijo en común, D. Javier, nacido en 1969 y que sufría una gran discapacidad. Por este motivo, sus padres se vieron obligados a ingresarle en un centro asistencial situado en una pequeña localidad de Castilla León.

Trabajadores de clase media, con gran esfuerzo habían logrado reunir un pequeño patrimonio inmobiliario, consistente en el piso en el que habitaban y otros dos inmuebles en Madrid.

El matrimonio se hizo mayor y a la preocupación por sus propios cuidados, se unía la dolorosa e inquietante pregunta que todos los padres de una persona con discapacidad en algún momento se hacen: ¿qué será de él, cuando nosotros faltemos?

Para intentar resolver la situación, el matrimonio contactó con D. Pedro, como sabemos ya, administrador único de «La residencia» y de la «Empresa-residencia».

D. Pedro, en representación de la «Empresa residencia» y los mencionados cónyuges, otorgaron en el mes de noviembre del 2006, ante el mismo notario, dos escrituras públicas:

Una escritura de «donación y cesión a cambio de alimentos», con la mercantil «Empresa-residencia», en virtud de la cual, la sociedad en cuestión adquiría la nuda propiedad de la finca «01» de su propiedad, reservándose el usufructo D. Javier, el hijo del matrimonio otorgante, con el compromiso de la sociedad donataria de:

> «asumir, expresa y formalmente, la obligación de proveer su alojamiento, bien donde actualmente se encuentra […], en el centro donde se encontraba y/o en cualquier otro centro de similares características que tuviera concertada la sociedad, y ello, por todos

los días de su vida, tanto en la salud, como en la enfermedad, proveyéndole de alimentación y asistencia médica».

En esta misma escritura se pactaba que el incumplimiento de la obligación permitiría optar entre exigir y reclamar en todo momento el cumplimiento de las obligaciones, incluyendo el abono de los devengados con anterioridad a la demanda, o la resolución de pleno derecho del contrato anteriormente expresado, cuyo extremo operaría como condición resolutoria explícita que determinaría automáticamente la resolución del contrato.

En la segunda escritura, otorgada el mismo día, los referidos cónyuges cedían a la misma mercantil la nuda propiedad de otras dos viviendas sitas en Madrid, fincas registrales «02» y «03» a cambio de una prestación de alojamiento en «La residencia» «en habitación compartida, con derecho a usar todos los servicios e instalaciones que preste el Centro; y ello, por todos los días de la vida de dichos señores, tanto en la salud como en la enfermedad, proveyéndoles de alimentación y asistencia médica».

También se incluían las mismas consecuencias en razón de un posible incumplimiento.

En el año 2017, encontrándose D.ª María ya viuda, la entidad pública de tutela de adultos de la Comunidad de Madrid fue designada su curadora.

En cumplimiento de sus obligaciones, dicha entidad constató que la «Empresa-residencia» no había cumplido con los compromisos adquiridos, específicamente su obligación de proveer durante su vida de alojamiento, alimentos y asistencia médica a su hijo D. Javier, por lo que requirió a la sociedad para la devolución inmediata de la finca cedida.

La «Empresa-residencia», reconoció el incumplimiento de sus obligaciones, poniéndose a disposición de la entidad pública a fin de fijar día y hora para el otorgamiento de escritura de resolución de la cesión de la nuda propiedad del inmueble, en su día efectuada.

Lamentablemente, D.ª María falleció tan solo un mes y medio después de que la «empresa residencia» reconociera el incumplimiento de sus obligaciones, extinguiéndose la medida de apoyo existente y, con ella, la legitimación de la entidad curadora para reclamar el incumplimiento contractual.

Pero, en este caso, concurrieron además dos hechos muy significativos:

– Que durante la tramitación del procedimiento de modificación de la capacidad de Dña. María (actual de provisión de apoyos), el administrador único de las mercantiles «La residencia» y la «Empresa-residencia», D. Pedro, se postuló ante el juzgado

para ser nombrado tutor de D.ª María, lo que fue rechazado por el juzgado de 1.ª instancia número 30 de los de Madrid.
– Que, tras la extinción de la patria potestad prorrogada de sus padres, ese mismo administrador único, D. Pedro, también se postuló como tutor de D. Javier, el hijo de aquellos; si bien, en esta ocasión, sí que el juzgado de 1.ª instancia de la localidad de Castilla León lo designó como tal.

3.3 DENUNCIA ANTE LA FISCALÍA

Estos y otros hechos, que tenían por objeto las mismas empresas y el mismo administrador único, fueron puestos en conocimiento de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

A dicha denuncia se adjuntó la consulta de localización de registros que nos fue facilitada por el Registro de la Propiedad núm.42 de Madrid, conforme a la cual la «Empresa-Residencia» tenía titularidades de bienes inmuebles a su favor en 79 registros de la propiedad de la Comunidad de Madrid; léase bien, no 79 bienes inmuebles, sino un número indeterminado de bienes inmuebles en 79 registros de la propiedad de Madrid.

Tras realizar las investigaciones que tuvo por conveniente, la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid finalmente archivó las actuaciones, ya que no encontró indicios de delito, por lo que los casos relatados y otros análogos, no fueron finalmente judicializados, poniéndose fin a su investigación.

4. CUESTIONES PROBLEMÁTICAS QUE SE ADVIERTEN EN AMBOS RELATOS DE HECHOS

No es objeto de este trabajo realizar un pormenorizado análisis de este contrato, que como hemos tenido ocasión de manifestar, ya fue sido realizado por voces más autorizadas que las nuestras. Nos detendremos a continuación únicamente en aquellos aspectos más problemáticos de esta figura y que se encuentran en relación con los casos expuestos.

4.1 LA DINÁMICA DE LA RELACIÓN OBLIGATORIA

El principal problema de este contrato y uno de sus principales riesgos, es el derivado de la diacronía entre las prestaciones de las partes contratantes.

Se trata de un riesgo ya apuntado desde antiguo por el Tribunal Supremo[11]: la prestación del alimentista es de tracto único y se consuma con la entrega del capital en bienes o derechos; sin embargo, la prestación del alimentante es de tracto sucesivo, continua durante toda la vida de aquel. Uno recibe *ab initio* íntegramente la prestación, pero el otro recibe la suya periódicamente y en plazos sucesivos, sometida por tanto a todas las vicisitudes de una prestación cuya esencia es precisamente dilatarse en el tiempo.

Así pues, fácilmente puede colegirse que las consecuencias de un incumplimiento son dramáticas para el alimentista: puede haber transmitido todo o una buena parte de su patrimonio y, sin embargo, puede dejar de recibir las prestaciones que fueron la causa del contrato y que probablemente son, literalmente, vitales para esta persona.

Consciente de ello, el legislador enfatizó el régimen general previsto en el artículo 1124 CC, introduciendo en los artículos 1795 a 1797 del CC distintas vías de defensa del alimentista frente al incumplimiento del alimentante; a saber: la exigencia de cumplimiento, con el abono de los alimentos devengados con anterioridad a la interposición de la demanda; la resolución del contrato, con ciertas consecuencias que se alejan del régimen general del artículo 1124 CC; y, tratándose de bienes registrables, la posibilidad de inscripción de una condición resolutoria explícita o la constitución de una hipoteca en garantía de las rentas o prestaciones periódicas debidas[12].

Además de ellas, el principio de autonomía de la voluntad de las partes permitiría incluir otras, como una prohibición de disponer del bien inmueble cedido o la cesión de la nuda propiedad, con reserva del usufructo por parte del alimentista.

Precisamente, reconocemos varias de estas garantías en los casos expuestos.

En el primero de ellos, el alimentista se reservó el usufructo, transmitiendo solo la nuda propiedad de los dos inmuebles.

Lo cierto es que dicha garantía era más aparente que real, ya que al alimentista se le había privado de la principal facultad que caracteriza este derecho real: la obtención de frutos. Recordemos que, conforme al contrato, «la empresa-residencia» hacía suyas las rentas, que se produzcan por el alquiler de la vivienda y de la plaza de garaje descritas. Con lo cual lo único que quedaba al mayor era la facultad de uso, cuya posibilidad dada la naturaleza asistencial del contrato que firmaba era probablemente imposible.

---

[11] STS, Sala I, de 28 de mayo de 1965. Ponente: Juvencio Escribano Ruiperez, ES: TS:1965:961.

[12] Que ya eran posibles, como advierte Berenguer Albadalejo, 2012, p. 821.

Sin embargo, en el segundo de los casos expuestos, se contenía una doble garantía: la reserva de usufructo en favor de D. Javier, el hijo de los otorgantes y una condición resolutoria explícita que, en caso de incumplimiento permitiría optar entre exigir y reclamar en todo momento el cumplimiento de las obligaciones, incluyendo el abono de los devengados con anterioridad a la demanda, o la resolución de pleno derecho del contrato.

4.2 EL *ALEA* O RIESGO DEL CONTRATO

Si la jurisprudencia siempre considero que el *alea* se encontraba íntimamente ligado al contrato de vitalicio, parece que fue también esta la opinión del legislador, ya que ubicó el nuevo contrato en el Título XII, que como sabemos lleva por rúbrica «De los contratos aleatorios o de suerte». Esto ha llevado a la doctrina mayoritaria[13] y a la jurisprudencia actual[14] a seguir considerando la aleatoriedad como elemento esencial del contrato.

Esta incertidumbre alcanza a ambas partes contratantes, de modo que, como afirma Vivas Tesón[15], ninguna de ellas conoce a priori las ventajas o desventajas del contrato y, por lo tanto, la conveniencia o no de su celebración.

En cuanto a la posibilidad de que se pacte una duración contractual limitada, Echevarría de Rada[16], tras recordar que la doctrina, antes de su regulación positiva, la venía admitiendo ya que «la aleatoriedad no depende sólo del tiempo, sino también de las varia-

[13] Moreno Martínez, 2013, p. 12263; Berenguer Albadalejo, 2012, p. 312; Echevarría de Rada, *BMJ*, 2006, p. 3464; Calaza López, 2020, p. 141.

[14] Recientemente, la Sala I ha tenido ocasión de pronunciarse en dos ocasiones; la primera en la STS 115/2022 de 15de febrero 2022, ES: TS:2022:608, ponente M.ª de los Ángeles Parra Lucán, afirmando que «sin aleatoriedad (lo que estará en función, en cada caso, de datos como la edad o estado de salud del cedente) falta un de los elementos esenciales del contrato de alimentos«; la segunda, en la STS 276/2025, de 19 de febrero, ES: TS:2025:614, ponente Pedro José Vela Torres, en un curioso caso en el que la persona fallece a los dos días de conclusión del contrato. En esta ocasión, el alto tribunal, rechaza la aplicación analógica de lo dispuesto en el 1804 del CC (que prevé la nulidad de la renta constituida sobre la vida de una persona que «el mismo tiempo se halle padeciendo una enfermedad que llegue a causar su muerte dentro de los veinte días siguientes a aquella fecha»), pero no deja de manifestar una vez más que si se comprobara una actuación dolosa de la contraparte, por el conocimiento cierto de la inminencia de la muerte del cedente, «no habría que acudir a una improcedente aplicación analógica del artículo 1804 CC, sino que el contrato de alimentos sería nulo por falta de causa, conforme a los artículos 1261.3.º y 1275 CC».

[15] «Que ninguna de las dos partes contratantes puede saber, al momento de celebrar el contrato, la ventaja económica para ellas derivada de la relación jurídica, ni la extensión y duración de las prestaciones a realizar por el alimentista. Conforme a ello, tendrá que celebrarse sin poder conocerse a priori cuál de las dos partes asumirá una prestación más gravosa, de modo que no podrá saber de antemano si el acuerdo cerrado será o no conveniente». Vivas Tesón, 2024, p.206.

[16] Echevarría de Rada, 2011, p. 39.

ciones de las necesidades del alimentista», rechaza esta interpretación[17], advirtiendo que la regulación contenida en los artículos 1791 CC y siguientes, se aplicará en «aquellos casos en los que los alimentos se acuerden para toda la vida de una persona y no en aquellos otros en los que se pacten para una época determinada».

Calaza López[18], advierte del doble alea que caracteriza a estos contratos: la incierta duración del contrato, ya que depende de la vida del alimentista; y la extensión de las prestaciones, ya que dependen de sus necesidades, que irán cambiando a lo largo del tiempo.

Recuérdese ahora que D. Antonio pactó con la «empresa residencia» que la prestación de alimentos con cargo a los inmuebles cedidos «…en tanto su situación personal merezca la situación de «válido», ya que, «en el momento en que su situación personal pasara a la de asistido, todas las ayudas relacionadas con la asistencia que su estado requiera, serán sufragadas por el cedente con cargo a su propio peculio personal».

Es decir, en el momento del contrato la «empresa residencia» conocía perfectamente las necesidades asistenciales del D. Antonio y el valor de los inmuebles que servían de contraprestación, de forma que una buena parte de la aleatoriedad requerida, las futuras y desconocidas necesidades asistenciales de la persona mayor, había desaparecido.

Estamos de acuerdo con Echevarría de Rada de que el riesgo puede provocar la desigualdad de consecuencias económicas para los contratantes, pero siempre que se mantenga una cierta proporcionalidad para ambas ya que, en otro caso, «el contrato de alimentos sería nulo, ya que el riesgo deviene elemento esencial del contrato, convirtiéndose en su causa»[19].

En definitiva, en el primer caso real expuesto, pese al *nomen iuris* utilizado por las partes, pensamos que el negocio se alejó del contrato de alimentos, para acercarse al de un mero arrendamiento de servicios prestado por un tercero.

---

[17] *Ibidem,* p. 40.

[18] «Uno de ellos es la incierta duración del contrato, que habitualmente se conviene con carácter vitalicio, y se extiende por tanto a la vida, nunca eterna, del alimentista. El segundo elemento aleatorio del contrato se pone de manifiesto en la prestación alimenticia, esencialmente variable, por estar sujeta y depender de las necesidades actuales del alimentista en cada momento; necesidades estas que, a su vez, discurren paralelas al estado de salud y otros condicionantes, previsibles como la edad e impredecibles u ocasionales, como accidentes fortuitos». Calaza López, 2020, p. 142.

[19] Calaza López, también advierte: «Por último, es preciso distinguir el contrato de alimentos suscrito con una entidad jurídica de aquel otro, celebrado con un establecimiento asistencial donde la persona se obliga a pagar una cifra pecuniaria con una periodicidad asistencia, pero no con una duración sino con la modalidad de que el contralo se extingue, y con ello la asistencia, cuando se dejan de pagar las cuotas estipuladas. En este contrato, próximo al arrendamiento de servicios, no concurre el alea, el riesgo de pérdida o ganancia propio del contrato de alimentos, caracterizado por la incertidumbre del resultado patrimonial, por lo que bien puede calificarse de conmutativo y no de aleatorio». Calaza López, *Ibidem,* p. 192.

4.3 ¿QUÉ SON ALIMENTOS?

La siguiente cuestión en la que conviene detenernos es la relativa a la delimitación y la amplitud de la prestación que da nombre al contrato.

Hasta el año 2003 la única referencia que contenía nuestro código al concepto de alimentos, era la contenida en el artículo 142 CC, concibiendo como tales lo «indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica». Al legislador del año 2003 le hubiera sido sencillo remitirse a dicho artículo para delimitar su contenido y, sin embargo, no lo hizo así, sino que consideró como tales la «vivienda, manutención y asistencia de todo tipo».

La incorporación del término asistencia ha supuesto a nuestro juicio una extensión práctica de su contenido, al apelar, conforme a su significado etimológico, al hecho de estar presente y prestar ayuda, protección o amparo a una persona.

Durante un tiempo se discutió en la doctrina y jurisprudencia sobre si los alimentos objeto de contratación en el vitalicio, admitían dos modalidades: la satisfacción de una pensión de alimentos, en sentido estricto, *in natura,* o bien en sentido amplio, asistencia, cuidados, servicios, etc., además de la alimentación propiamente dicha[20].

Para Echevarría de Rada[21] el contrato de alimentos debía incluir la asistencia material y, también, la asistencia moral o afectiva; tales prestaciones deben considerarse principales, sin perjuicio de que en el ámbito de las mismas puedan configurarse algunas variedades como principales o accesorias, pero teniendo presente que esos contenidos generales deben estar contemplados.

Así lo entiende también Vela Sánchez[22], para quien del artículo 1793 CC deriva que con este contrato se pretende «el afecto, el consuelo y la compañía que suelen darse en un entorno familiar»; lo cual nos llevaría, en opinión de Berenguer Albaladejo[23], a conectarlo con las obligaciones que el CC exige a los cónyuges o a los padres respecto a los hijos sometidos a su patria potestad.

Y, Calaza López, llega homologar las funciones del alimentante con las de un cuidador, haciéndole asumir un elenco de deberes propios de esta condición[24], propugnando la elaboración de programas de aprendizaje para ayudarle a cumplir sus obligaciones.

---

[20] STS 1 de julio de 1982, ponente José Beltrán de Heredia y Castaño.

[21] Echevarría de Rada, 2011, p. 96.

[22] Vela Sánchez, ADC, 2023, p. 1018.

[23] «El contenido de este contrato se aproximaría en mayor medida a la obligación de mantenimiento que impone la ley a los cónyuges o a los padres respecto a los hijos sometidos a la patria potestad –arts. 67-68 y 154.1.º Cc respectivamente– que al contenido de la obligación de alimentos entre parientes –art. 142 Cc–». Berenguer Albaladejo, 2012, p. 527.

[24] La autora, señala como tales los siguientes:

1. Proteger la dignidad del alimentista.

Incluso, en la sentencias del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2022 y de 15 de febrero de 2025[25], se hace énfasis en la necesidad de recibir «cuidados y atenciones personales (materiales, afectivas y morales)».

Coincidimos con estos y estas autoras, en que la prestación no puede consistir en una mera pensión de alimentos, sino que ha de extenderse a lo asistencial, en el sentido de procurar o prestar los cuidados médicos y sociales que sean necesarios para mantener el bienestar pretendido por la propia persona en el contrato.

Sin embargo, en ningún caso compartimos que la prestación debida se encuentre imbuida de un contenido subjetivo, afectivo o anímico. Sería encomiable de concurrir, pero salvo acuerdo expreso entre las partes a modo de obligación natural[26], no formaría parte esencial del contenido de la prestación asistencial, como obligación o derecho subjetivo de las partes.

La relación entre las partes no se fundamenta en vínculos éticos, morales o solidarios, sino que existe una relación sinalagmática,

---

2. Proporcionar su seguridad y confort, fomentando la autonomía personal en la medida de sus posibilidades.

3. Colaborar en el cumplimiento de las pautas establecidas por los servicios médicos de referencia.

4. Velar por el cumplimiento de los derechos que asistan al alimentista en todos los órdenes de su vida».

Calaza López, 2020, p. 188.

[25] STS 115/2022 de 15 de febrero 2022, ES: TS:2022:608, ponente M.ª de los Ángeles Parra Lucán: «... dada la función típica asistencial del contrato, debe atenderse no solo a la situación de necesidad económica o la insuficiencia de recursos para subsistir, características de las obligaciones legales de alimentos, sino de una manera más amplia a la necesidad de recibir cuidados y atenciones personales (materiales, afectivas y morales)», aunque advierte que este «posible contenido personal y asistencial del contrato de alimentos debe ser tenido en cuenta a la hora de ponderar en cada caso, en atención a las circunstancias concurrentes, la existencia de una razonable proporción entre las prestaciones asistenciales asumidas por el alimentante y el valor de los bienes cedidos por el alimentista». Y, asimismo en la STS 276/2025, de 19 de febrero, ES: TS:2025:614, ponente Pedro José Vela Torres se establece que: «Dada la función típica asistencial del contrato de alimentos, debe atenderse no solo a la situación de necesidad económica o la insuficiencia de recursos para subsistir, características de las obligaciones legales de alimentos, sino de una manera más amplia a la necesidad de recibir cuidados y atenciones personales (materiales, afectivas y morales). Este posible contenido personal y asistencial del contrato de alimentos debe ser tenido en cuenta a la hora de ponderar en cada caso, en atención a las circunstancias concurrentes, la existencia de una razonable proporción entre las prestaciones asistenciales asumidas por el alimentante y el valor de los bienes cedidos por el alimentista (nuevamente, sentencia 115/2022, de 15 de febrero). Esta necesidad más allá de lo puramente económico es un presupuesto de la existencia del contrato de alimentos tal como está configurado legalmente».

[26] No recogida como tal en el Código Civil, si bien ha sido aplicada en alguna ocasión por el Tribunal Supremo, como en la STS de 17 de octubre de 1932, ECLI: ES: TS:1932:1291, ponente Javier de Elola Díaz Varela, e incorporada al artículo 1094 de la Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos. Ministerio de Justicia 2023:

Artículo 1094: Obligación natural.

1. El reconocimiento voluntario de un deber de conciencia da lugar al nacimiento de una obligación.

2. El cumplimiento voluntario de un deber de conciencia no da derecho a pedir la restitución.

genética y funcional, que como tal exige beneficios y sacrificios mutuos y proporcionales, por lo que no vemos ningún inconveniente en que dicha asistencia pueda prestarse de forma profesionalizada, en cualquier lugar, residencia, piso supervisado o domicilio particular, donde el alimentista pueda obtener cuanto necesita, cuidados profesionales y, en su caso, compañía y amistad de sus pares.

Nos parece importante someter a deliberación este aspecto ya que, recuérdese, que en los dos casos expuestos los alimentos se prestan por parte una empresa, por lo que podríamos plantarnos si una vez más nos estamos alejando del ámbito del contrato de alimentos, para acercarnos al contrato de arrendamiento de servicios.

En cualquier caso, estamos en presencia de una cuestión compleja cuya resolución no eludiremos; si bien, apelamos una vez más a la paciencia del lector, ya que se encuentra en íntima relación con el epígrafe siguiente.

4.4 ¿TIENE EL CONTRATO DE ALIMENTOS CARÁCTER PERSONAL?

Efectivamente, se trata de una cuestión íntimamente ligada con la anterior. Si predicamos el carácter personal de este contrato, la consecuencia sería la aplicación de lo dispuesto en el artículo 1161 CC y el acreedor, en este caso el alimentista, no podría será compelido a recibir la prestación o el servicio de un tercero.

Sin embargo, esta afirmación es antinómica respecto a lo dispuesto en el artículo 1792 CC que prevé la transmisibilidad *mortis causa* de la obligación tras el fallecimiento del alimentante.

Para salvar esta contradicción, una parte de la doctrina[27] concluyó que el carácter de *intuitu personae* solo se predicaba del alimentista, pero no del alimentante, solución que, por otra parte, es la establecida en derecho gallego[28].

Berenguer Albaladejo[29], mantiene el carácter personal del contrato, pero no porque la prestación del alimentante tenga carácter personalísimo, sino porque la existencia de una previa relación de confianza entre las partes es básica para su celebración. Consciente la autora, probablemente, de que muchos de estos contratos se están realizando con empresas que precisamente prestan este tipo

---

[27] Echevarría de Rada, 2006, p. 3474; Moreno Martínez, 2013, p. 12264; y es además la solución dada en el artículo 151 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

[28] El artículo 151 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, establece que: «La obligación de prestar alimentos durará hasta el fallecimiento del alimentista y se transmitirá, salvo pacto en contrario, a los sucesores del obligado a prestarlos».

[29] *Op. cit.* p. 316.

de cuidados, reconocerá después que, al menos, «deberá tratarse de un organismo que tenga entre sus fines la prestación de asistencia» y que esté preparado para la atención requerida a las diversas condiciones de este tipo de personas[30].

Al mismo carácter de confianza se refiere Lopez Pelaez[31], por lo que ve «difícil, aunque no imposible que se contrate con una persona jurídica».

Por su parte Calaza López[32], tras afirmar que su carácter personalísimo «concita que, usualmente, sea suscrito entre personas físicas, unidas por relaciones de parentesco, o con vínculos previos de vecindad o amistad», no ve inconveniente en que una persona jurídica ocupe la posición de alimentante-deudor, en cuyo caso «el cedente y/o alimentista transmitiría los bienes o derechos que constituyan el Capital a una residencia, centro o institución similar que persiga fines lícitos e asistencia, a cambio de su manutención, alojamiento y atención de sus necesidades hasta su fallecimiento», reconociendo la autora que entonces cede el carácter *intuitu personae* en pro de la profesionalización del alimentante.

A nuestro juicio, reconociendo las autorizadas voces que nos preceden y la solidez de su argumentación jurídica, la discrepancia puede nacer, como afirma Gálvez Criado[33], de la confusión entre los términos *intuitu personae*, fiducia e infungibilidad.

Nos referimos al primero cuando la persona del deudor adquiere una especial relevancia en la prestación de hacer. Por su parte, la fiducia, explica la revocación a voluntad de un contrato, por una simple pérdida de confianza. Y la infungibilidad, hace referencia a una cualidad objetiva de la prestación.

Por supuesto que si el alimentista, no solo quiere recibir una prestación de cuidados profesionales, sino compañía, afecto y comprensión, cualidades que a su juicio solo concurren en el alimentante elegido, no podrá ser compelido a recibir la prestación o el servicio de un tercero, como afirma el artículo 1161 CC.

Y si esa relación de confianza entre alimentante y alimentista, expresada como tal en el contrato, se quiebra, sería posible la revocación *ad nutum*.

Pero ello, son pactos o condiciones que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, pueden incorporarse a un contrato de alimentos; pero si no existen, este no queda desnaturalizado. También es contrato de alimentos aquél en el que el alimentista solicita y espera una prestación asistencial de carácter profesional y fungible.

---

30 *Op. cit*. p. 348.
31 López Peláez, *RMTAS*, 2007, p. 118.
32 Calaza López, 2020, p. 189.
33 Gálvez Criado, 2008, pp. 16-17.

En este sentido consideramos que el contrato de alimentos no tiene carácter personal.

La población de la UE está envejeciendo, como puede verse a través de diferentes indicadores estadísticos: la evolución de la proporción de la población mayor, la tasa de dependencia de la tercera edad y la edad media, por poner algunos ejemplos.

Como sabemos, la pirámide de población española sigue una evolución marcada por un aumento de la proporción de las personas mayores de 65 años o más, que según los últimos datos del INE alcanzaron el 20,5% de personas en el total nacional[34] y según la proyección del mismo organismo 2023-2040, en el año 2040 podría alcanzar a los 14,2 millones de personas mayores, el 27,4% del total de una población que alcanzaría unos 52 millones de habitantes, estadísticas que también que también demuestran una clara feminización de la vejez, ya que las mujeres superan en un 30,5% a los hombres.

Pues bien, en este panorama, hay un fenómeno que aunque en España todavía no alcanza las cifras de otros países europeos, acecha insidiosamente: el fenómeno de la soledad. Durante la vejez y según aumenta la edad, se incrementa, sobre todo para las mujeres, la probabilidad de vivir en soledad, observándose en las últimas décadas, un incremento de los hogares unipersonales y en pareja, sin otros convivientes, en personas de 65 y más años[35].

La soledad, es un fenómeno natural que nos afecta a todos, en cualquier momento de nuestra vida, pero es durante el envejecimiento donde requiere mayor atención dada su mayor incidencia por la propia evolución vital.

Por supuesto hay una soledad querida, buscada, normalmente como opción temporal. Pero existe otra, que es la no deseada, que genera un «estado emocional subjetivo en el que una persona percibe un insuficiente número y/o calidad de las conexiones sociales que mantiene en relación a lo que desearía»[36]. Esta soledad no deseada genera sufrimiento y tiene importantes consecuencias para la salud y el bienestar físico y psicológico[37].

Aunque los cuidados a largo plazo, entendiendo como tales los cuidados en la comunidad, en el propio domicilio o en centros diurnos sea lo más conveniente[38], no olvidemos que es una opción

---

[34] Obtenido el 6 de septiembre 2024 de https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=1488

[35] Pérez Díaz, Ramiro Fariñas, Aceituno Nieto, Escudero Martínez, Bueno López, Castillo Belmonte, De Las Obras-Loscertales Sampériz, Fernández Morales, Villuendas Hijosa, *CSIC*, 2023, p. 31.

[36] Comunidad de Madrid. Consejería de Familia, Juventud y Política Social. Programa de acción en red 2023.

[37] Yanguas Lezaun, Cilveti Sarasola, Hernández Chamorro, Pinazo-Hernandis, Roig Canals, Segura Talavera, *RSS,* p. 67.

[38] Precisamente, el Gobierno de España ha aprobado recientemente la, que pretende transformar el sistema de apoyos y cuidados para que «las personas con necesidades de

personal, un derecho de la persona y que existen muchas ocasiones en las que, en razón de la intensidad de los cuidados u otras, es necesaria una atención institucional y para recibirla hacen falta recursos económicos.

El importe medio de una pensión en España es de 1.388,70 €[39]. Mucho nos tememos que con esa pensión, las personas mayores no pueden pagar una asistencia intensa en el domicilio, ni en un centro residencial[40], sino que tendrán que echar mano de los activos ahorrados durante su vida y en España, en buen número de ocasiones, tales activos estarán constituidos por la propia vivienda[41].

Las características de la sociedad actual, más individualista, en el que el papel que antes asumía la familia se va viendo cada vez más relegado y sustituido por entidades especializadas en el cuidado y la asistencia de mayores y personas con discapacidad, que requieren apoyos y cuidados de larga duración, es tierra fértil para la utilización de este contrato.

Por todo ello concluimos, que ojalá el alimentante sea elegido por su conexión y afecto con el alimentista y que sean entidades sociales sin ánimo de lucro, quienes presten la asistencia que todos necesitaremos en la vejez, pero nada de esto se exige en la regulación que estudiamos.

Si pretendemos que este contrato sea realmente un instrumento de ayuda para quien lo necesite y no queremos que su utilización se vea reducida a lo meramente anecdótico, deberemos asumir que el alimentante podrá ser cualquier persona física o jurídica, con o

---

apoyo y cuidados, especialmente personas con discapacidad, personas mayores en situación de dependencia, niños, niñas, adolescentes en el sistema de protección, y jóvenes que han pasado por el mismo y a las personas sin hogar«, puedan desarrollar sus proyectos de vida elegidos en la comunidad, en igualdad de condiciones que las demás personas y no se vean obligadas a vivir con arreglo a un sistema de vida específico. Estrategia estatal para un nuevo modelo de cuidados en la comunidad: un proceso de desinstitucionalización (2024-2030), Ministerio de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2030, 2024, obtenido en 3 de enero 2025, en https://estrategiadesinstitucionalizacion.gob.es/

[39] De 1.208,26 €, las mujeres y de 1.565,85 €, los hombres. Instituto Nacional de la Seguridad Social, datos del mes de agosto de 2024, obtenidos el 6 de septiembre 2024 de https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/a59fc4a1-faa7-48dd-9a0e-a20302891ae3/PTAS202408.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=linktext&CACHEID=ROOTWORKSPACE. Z18_81D21J401P5L40QTIT61G41000-a59fc4a1-faa7-48dd-9a0e-a20302891ae3-p6yfZwQ.

[40] El importe medio de una residencia en España fue en el año 2023 de 23.413,64 €, alcanzando los 30.573,31 €, en Madrid, de los que la persona residente aporta entre un 10,9 % a un 64,6 %, dependiendo de la Comunidad Autónoma. Servicios Sociales dirigidos a Personas Mayores 2023, Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO). Obtenido el 3 de enero 2025 de file:///C:/Users/jpallares/Desktop/Para%20tirar/inf_ssppm-mesp_2023.pdf

[41] Tomando los últimos datos de la Encuesta Financiera del BCE, vemos que los españoles tienen un 85% de su ahorro materializado en activos reales, 3 puntos más que la media de la Eurozona y casi 8 puntos más con respecto a Alemania. En cambio, es uno de los países con menor porcentaje de activos financieros, el cual apenas roza el 15%. Consejo General de Economistas de España, 2020, p. 35.

sin ánimo de lucro, porque así lo impone la estructura social actual y porque así lo permite nuestro Código Civil, lo que desde luego nos invita a ser más exigentes en su regulación y vigilantes en su aplicación.

4.5 CONTRATO DE ALIMENTOS EN FAVOR DE TERCERO

El esquema básico del contrato y que se descubre en las resoluciones judiciales analizadas, primero como vitalicio y ahora como contrato de alimentos, es el de un acuerdo concertado por una persona mayor, de edad avanzada, que transmite a otra su vivienda a cambio de que ésta le preste asistencia de por vida.

Junto a este, existiría otra modalidad, precisamente mencionada en la Exposición de Motivos de la Ley 41/2013, a modo de estipulación a favor de terceros, que es perfectamente posible *ex* artículo 1257 CC[42].

Precisamente, como hemos tenido ocasión de analizar, el contrato de alimentos celebrado por D. Juan y D.ª María contenía una estipulación en favor de su hijo, D. Javier. Sin embargo, lo que desde luego nada tiene que ver con una estipulación en favor de tercero, es el hecho de que, en ambos casos, la «empresa residencia» se comprometió a realizar la prestación a través de un tercero, «la residencia», que no formó parte de la relación obligatoria entre las partes.

Esta circunstancia añade más complejidad al contrato, ya que lo hace depender, no ya de las vicisitudes del alimentante y del alimentista, sino también de un tercero que es ajeno a la relación negocial.

Más allá de esta singularidad, estimamos que la prestación de los cuidados a través de un tercero sería posible, siempre y cuando se incrementaran la cautelas y las exigencias, que desde luego pasarían necesariamente por la firma del contrato, la delimitación de sus obligaciones y la prevención de los mecanismos de sustitución en caso de que la prestación por parte de este tercero, se torne imposible.

---

[42] STS 141/2012, de 20 de marzo de 2012, ponente Rafael Gimeno-Bayón Cobos:

«Como declara la sentencia 209/2006, de 9 de marzo, reproducida por la 380/2011, de 14 de junio «se ha venido definiendo el contrato con estipulación a favor de tercero como el que se celebra entre dos personas que actúan en nombre propio y que otorgan un derecho a un extraño que no ha tomado parte en su conclusión», lo que no es exactamente asimilable «a un contrato con estipulación a favor de tercero en el que entre estipulante y promitente se conviene una prestación a favor del tercero que confiere a este, en el supuesto de que haya aceptado (lo que puede haberse realizado expresa o tácitamente) un derecho a exigir la prestación convenida».

5. VALORACIÓN CRÍTICA DE LA SITUACIÓN

Hemos podido observar, que en los contratos de alimentos suscritos se incluyeron diversas garantías para asegurar que cada una de las partes contractuales cumplieran con los compromisos adquiridos. Analicémoslas.

En primer lugar, los contratos se otorgaron en escritura pública. No es un requisito exigido por el Código Civil, pero qué duda cabe que la intervención de una persona, que no solo actúa como fedataria pública, sino que viene a desempeñar una importantísima labor de información, de asesoramiento, y de control de la legalidad de las cláusulas que las partes quieren incorporar[43], nos parece indispensable, dada la naturaleza del contrato y la condición de los intervinientes.

Sin embargo, en ambos casos, no solo el título se instrumentalizó en escritura pública, sino que habiéndose transmitido un capital en bienes inmuebles, también intervino la persona titular del Registro o de los Registros de la Propiedad donde quedaron inscritos los bienes inmuebles o derechos reales que eran objeto de transmisión o de constitución. Sus titulares, sin duda tuvieron presente los dos principios fundamentales sobre los que se asienta la seguridad jurídica que proporciona el sistema registral español: el principio de legalidad y el de calificación registral responsable[44].

Pero a los resultados nos remitimos. Ninguno de estos profesionales vio problema alguno en otorgar e inscribir el contrato, pese a las numerosas cuestiones controvertidas que antes hemos mencionado:

– El abuso de derecho y la clara desproporción en las prestaciones, por parte de la «Empresa-residencia», que adquiere la nuda propiedad de los inmuebles propiedad y se apropia

[43] Aunque la extensión del control notarial de la legalidad fue recortada por la STS, Sala 3.ª, de 20 de mayo de 2008, lo cierto es que el artículo 147 del Reglamento de la organización y régimen del Notariado declara que: «El notario redactará el instrumento público conforme a la voluntad común de los otorgantes, la cual deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico, e informará a aquéllos del valor y alcance de su redacción, de conformidad con el artículo 17 bis de la Ley del Notariado» y continúa en su último párrafo: «Sin mengua de su imparcialidad, el notario insistirá en informar a una de las partes respecto de las cláusulas de las escrituras y de las pólizas propuestas por la otra, comprobará que no contienen condiciones generales declaradas nulas por sentencia firme e inscrita en el Registro de Condiciones generales y prestará asistencia especial al otorgante necesitado de ella. También asesorará con imparcialidad a las partes y velará por el respeto de los derechos básicos de los consumidores y usuarios».

[44] Conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria: «Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro».

de sus frutos y del 90% de la pensión de D. Antonio, pese a que el alimentante conservaba el usufructo.
– El hecho de que la prestación asistencial, causa del contrato, se pusiera fin cuando más lo iba a necesitar D. Antonio, lo que nos plantea la duda de que si realmente existía el *alea* esencial en este tipo de contratos.
– El hecho de que en ambos casos el obligado a la prestación asistencial fuera «La residencia»; es decir, una persona jurídica distinta al alimentante, que nunca intervino en el contrato.

Los padres de D. Javier utilizaron en favor de su hijo una fórmula que, lejos de ser inédita, estaba expresamente mencionada en la exposición de motivos de la Ley 41/2003 «Su utilidad resulta especialmente patente en el caso de que sean los padres de una persona con discapacidad quienes transmitan al alimentante el capital en bienes muebles o inmuebles en beneficio de su hijo con discapacidad, a través de una estipulación a favor de tercero del artículo 1257 del Código Civil».

Y D. Javier tenía la patria potestad prorrogada en virtud de un sistema pensado y puesto en práctica durante más de un siglo, para la protección de las personas que habían perdido su autogobierno, de conformidad con lo dispuesto en el antiguo artículo 200 CC.

Desde luego, no alcanzamos a comprender qué criterio de idoneidad utilizó el titular del juzgado de la localidad de Castilla León en la que se encuentra el centro residencial en el que residía don Javier, el hijo de don Juan y doña María; en qué pensaba el defensor judicial o la fiscalía para aceptar que se nombrara tutor a una persona que no tenía ningún vínculo con la persona con discapacidad y en quien concurría un serio conflicto de intereses por haber intervenido como administrador único en dos empresas intervinientes, una legalmente y otra de facto en el contrato de alimentos de quien iban a depender sus cuidados durante toda su vida.

Pero además, como hemos tenido ocasión de señalar, se incluyó una condición resolutoria explícita, garantía específicamente incluida por el legislador en el artículo 1797 CC.

Lamentablemente y pese a todas estas garantías, la «Empresa residencia», incumplió impunemente sus obligaciones, lo que desde la serenidad que exige un trabajo de investigación, pero con la firmeza derivada de una fundada sospecha personal, nos permitimos advertir: ¡cuidado, personas sin escrúpulos pueden estar engañando a las personas mayores, utilizando el contrato de alimentos! ¿Es posible?

6. EL CONTRATO DE ALIMENTOS: SALVAGUARDAS Y MEDIDAS DE APOYO

Intentaremos contestar a esta pregunta llamando la atención sobre tres circunstancias que concurrían en los casos expuestos:

– La vulnerabilidad de una de las partes intervinientes.
– La inexistencia de medidas de apoyo.
– La ausencia de publicidad.

6.1 LA VULNERABILIDAD

Como hemos puesto de manifiesto, el contrato de alimentos tiene como principales destinatarios a las personas mayores, con o sin discapacidad. Qué duda cabe que estas, en el ejercicio de su soberanía, no solo son autónomas para celebrar el contrato, sino para incluir en este, las cláusulas y salvaguardas que sean necesarias para que sus derechos se respeten y pueda ser cumplido en su integridad. La primera interesada en hacer valer su derecho será la persona mayor.

Sin embargo, al Derecho Civil nunca le ha sido indiferente la persona[45]. La preocupación que tradicionalmente ha mostrado por ella, se mantiene hoy.

La Ley Azcárate[46] condenó con la sanción civil más grave, a aquellos contratos de préstamo en los que había motivos «para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales».

La Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, traspuso la Directiva 2014/17/UE l estableciendo un régimen específico de protección de las personas consumidoras que tengan la condición de prestatarios, garantes o titulares de garantías en préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca, dada la «la asimétrica posición que ocupan en la relación contractual el prestamista y el prestatario, que no queda salvada por el simple hecho de proporcionar al cliente información y advertencias»[47].

Y, la necesaria protección a los consumidores y usuarios, ha provocado la creación de una nueva categoría de sujetos contrac-

[45] Calificado como derecho de la persona, por Federico de Castro. Puede leerse un interesante análisis al respecto en: García Rubio, 2013, pp. 82-108.

[46] Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios.

[47] Preámbulo de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

tuales a los que denomina consumidores vulnerables[48], considerando como tales a «aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad».

Quizá se nos tache de paternalistas, pero a nuestro juicio, las personas adultas mayores y las personas con discapacidad mental y psíquica, son personas vulnerables, personas que, como Cuadrado Pérez[49] y Leciñena Ibarra[50] nos recuerdan, se encuentran en una cierta situación de desequilibrio en relación con otros protagonistas del tráfico jurídico y por ello existen normas, instituciones y excepciones, pensadas e incorporadas a nuestro ordenamiento para intentar reequilibrar esa situación.

Los poderes públicos, deben tomar a su favor una postura proactiva y advertir a la persona mayor que pretenda celebrar un contrato de alimentos, que su objeto es su propia vida; que para una de las partes su prestación es de tracto único, mientras que para la otra es de tracto sucesivo; que su ejecución se dilatará en el tiempo; y que, por lo tanto, estará sometido a muchas vicisitudes, entre otras que cualquiera de nosotros llegada una determinada edad podemos necesitar apoyo para el ejercicio de nuestra capacidad jurídica.

6.2 LAS MEDIDAS DE APOYO

La Ley 8/2021 modificó profundamente todo el sistema que hasta entonces se encontraba vigente para la protección a aquellas personas que, a consecuencia de una enfermedad física psíquica, habían perdido total o parcialmente su capacidad de autogobierno, conforme a la terminología del derogado artículo 200 CC.

---

[48] Artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

[49] Es frecuente en los ordenamientos jurídicos, el reconocimiento de la «presencia de escenarios donde algunas personas se hallan en una patente situación de desequilibrio en relación con otros protagonistas del tráfico jurídico», como por ejemplo el considerable número de normas que salvaguardan los intereses de los consumidores en sus relaciones con los empresarios. Cuadrado Pérez, *RCDI*, 2020, p. 36.

[50] «Ahora bien, aunque la realidad biológica no tiene necesariamente por qué incidir en la capacidad funcional de la persona, que puede conservar sus facultades intelectivas a pesar de su avanzada edad, no se puede negar que la edad es un factor que incrementa el riesgo de generar patologías que dificultan el ejercicio de la capacidad jurídica de estas personas de edad avanzada». Leciñena Ibarra, 2022, p. 197.

Dicha norma, no solo adaptó el derecho español a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en lo sucesivo CDPD), sino que cambió completamente el paradigma para su atención, que pasaría a estar regulado desde entonces en los artículos 249 a 300 del CC, bajo la rúbrica «De las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica».

Ahora la normativa ya no trata de proteger a presuntos incapaces que no pueden gobernarse por sí mismos. Las nuevas medidas de apoyo tienen por finalidad «permitir el desarrollo pleno de su personalidad y su desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad», estando inspiradas «en el respeto a la dignidad de la persona y en la tutela de sus derechos fundamentales» y se encuentran dirigidas a todas las personas con discapacidad que «las precisen para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica»[51].

Hasta entonces, un sector doctrinal criticaba la excesiva rigidez de la regulación anterior[52], promoviendo la sustitución de un sistema cerrado y excluyente de causas de incapacidad por otro abierto y flexible, como una de las claves que debería orientar al legislador español en una futura reforma.

Haciéndose eco de ello, el legislador de 2021 ha querido dotar de mayor flexibilidad a las medidas de apoyo, diseñando, como veremos inmediatamente, diversas formas para su constitución y estableciendo como principios básicos sobre los que erigir la reforma, los de voluntariedad, necesidad y proporcionalidad.

La incorporación del principio de proporcionalidad, era consecuencia directa de lo dispuesto en el párrafo 4, del artículo 12 CDPD, que exigió a los Estados Partes que todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica «sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de las personas».

Y así, el nuevo artículo 268 CC, comienza advirtiendo que «Las medidas tomadas por la autoridad judicial en el procedimiento de provisión de apoyos serán proporcionadas a las necesidades de la

---

[51] Como puede leerse en su artículo 249.

[52] Ver en este sentido, Pereña Vicente, *Diario La Ley*, 2011, p. 7: «Ya hemos visto cómo en la mayor parte de los casos en que existe sentencia de incapacitación se opta por la incapacitación total con nombramiento de tutor, lo que de hecho da lugar a la exclusión total del incapacitado en la toma de decisiones ya que el tutor va a sustituirle. En la regulación de la tutela no se prevé que el tutor pueda acompañar, apoyar en la toma de decisiones, es decir, complementar la capacidad del tutelado ya que la rigidez con que se perfilan sus funciones en el Código hace que sea un representante, y como tal, sustituya al representado».

Lo mismo sucede, pero en otro sentido con el curador, al que el Código atribuye el papel de complementar la capacidad pero no le permite, en actos concretos, representar al incapaz. Esto genera como efecto que, en aquellos casos en los que existe una necesidad de representación para cuestiones concretas, se pase del sistema de curatela al de tutela y, por tanto, se produce en la práctica un abuso del sistema de tutela. A pesar de que en el momento de su aprobación la doctrina elogió su flexibilidad, se trata de un sistema muy rígido».

Y, en el mismo sentido: Pallarés Neila, *AC*, 2018.

persona que las precise…». Se trata con ello de convertir en realidad jurídica, la ya famosa expresión del «traje a medida» en favor de las personas con discapacidad que, lejos de ser producto de la actual regulación, nació en aplicación de la anterior y los meritorios intentos por parte de la Sala I del Tribunal Supremo de adaptarla a las disposiciones de la CDPD, que sería ratificada por España en el año 2008[53].

Actualmente, el Código Civil regula diversas formas por las que una persona con discapacidad puede ser apoyada en el ejercicio de su capacidad jurídica: desde el mero reconocimiento de la labor de apoyo que está realizando un guardador de hecho, a quien además se le ofrecen ciertos instrumentos para un desempeño más eficaz, hasta el nombramiento de una persona y la consiguiente constitución formal de la medida.

A efectos de este trabajo, nos interesa detenernos en las formas de constitución formal, que esencialmente son dos: mediante escritura pública otorgada por la propia persona con discapacidad o por una persona en previsión de su propia discapacidad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 254 y siguientes del CC y mediante el nombramiento por resolución judicial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 275 y siguientes, del mismo texto. Ambas con la extensión que se considere conveniente.

Veámoslas sucintamente, para poder decidir posteriormente cuál o cuáles son más eficaces a los efectos de este trabajo.

6.2.1 **La curatela**

Después de la reforma llevada a cabo por la Ley 8/2021, las medidas de apoyo de constitución judicial han quedado reducidas a dos: la defensa judicial y la curatela.

---

[53] Consecuencia de ello, nuestra jurisprudencia, reitero en sucesivas ocasiones la necesidad de «graduar la incapacidad». Por todas, STS 373/2016 de 3 de junio, ponente José Antonio Seijas Quintana: «Para que funcionen los sistemas de protección se hace necesaria una valoración concreta y particularizada de cada persona, huyendo de formalismos y de soluciones meramente protocolarias en su planteamiento, resolución y ejecución. La discapacidad presenta numerosos matices y ha de adaptarse a la concreta necesidad de protección de la persona afectada, lo que se plasma en la graduación de la incapacidad. Esta graduación puede ser tan variada como variadas son en la realidad las limitaciones de las personas y el contexto en que se desarrolla la vida de cada una de ellas (sentencia de 13 de mayo 2015)».

Se trata de lo que esta Sala ha calificado de un traje o trajes a medida (sentencias 20 de abril 2009; 1 de julio 2014; 13 de mayo y 20 de octubre de 2015), que precisa de un conocimiento preciso de la situación en que se encuentra esa persona, cómo se desarrolla su vida ordinaria y representarse en qué medida puede cuidarse por sí misma o necesita alguna ayuda; si puede actuar por sí misma o si precisa que alguien lo haga por ella, para algunas facetas de la vida o para todas, hasta qué punto está en condiciones de decidir sobre sus intereses personales o patrimoniales, o precisa de un complemento o de una representación, para todas o para determinados actuaciones«.

La defensa judicial es una medida de carácter temporal cuya constitución únicamente procede cuando se requiere apoyo con carácter ocasional, «aunque sea recurrente», como advierte el artículo 250 CC.

La curatela, al contrario, es una medida de apoyo que se ejerce de modo continuado, en tanto lo precise la persona con discapacidad.

Para su constitución son necesarios tres requisitos: que la inste una persona con discapacidad; que esta persona la necesite para el ejercicio de su capacidad jurídica; y que se constituya judicialmente.

Una persona sin discapacidad no puede instar para sí un procedimiento de provisión de apoyos al objeto de constituir una medida tipo curatela. Lo único que podría hacer es otorgar una escritura pública de autocuratela, «en previsión de la concurrencia de circunstancias que puedan dificultarle el ejercicio de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás», conforme a lo dispuesto en los artículos 271 y siguientes del CC.

Ahora bien, conforme al sistema de legitimaciones reconocido en la Ley de Jurisdicción Voluntaria[54], la propia persona con discapacidad, su cónyuge no separado de hecho o legalmente o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, sus descendientes, ascendientes o hermanos y, por supuesto, el Ministerio Fiscal, pueden instar el expediente de provisión de medidas judiciales de apoyo.

La curatela, así instada, podrá tener finalmente la extensión que se considere conveniente, de forma que, en la resolución judicial, el órgano judicial determinará los actos para los que la persona requiere asistencia, «atendiendo a sus concretas necesidades de apoyo», como afirma el artículo 269 CC, dado que a nuestro juicio[55], esta nueva medida de apoyo es una medida de apoyo flexible y perfectamente graduable, conforme a las necesidades de la persona.

6.2.2 **Los acuerdos de apoyo**

Pero, al contrario de la norma en la regulación anterior, el legislador del año 2021, mostró su preferencia hacia el hecho de que la persona con discapacidad fuera la que diseñara su propia medida de apoyo, hasta el punto de afirmar en el artículo 249 CC que, «Las

---

[54] Artículo 42, bis a) de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

[55] Pallarés Neila, *AC*, 2022, p. 10; en el mismo sentido Pereña Vicente, 2022, p. 181: «la curatela comprende una variedad de posibilidades que van desde el mero acompañamiento para informar, aconsejar, orientar en la toma de decisión, hasta la posibilidad de que se establezca la codecisión en determinados actos, como exigencia del principio de proporcionalidad»; y otros autores la han calificado de «curatela flexible»: Ribot Igualada, 2019, p. 222.

de origen legal o judicial solo procederán en defecto o insuficiencia de la voluntad de la persona de que se trate».

Y así, en los artículos 254 CC y bajo la rúbrica «De las medidas voluntarias de apoyo», incorporó *ex novo* la que, siguiendo a Amunátegui[56] denominaremos, como acuerdo de apoyo.

Estos acuerdos de apoyo, conforme a lo dispuesto en el artículo 255 CC, pueden ser otorgados por una persona con discapacidad que aprecie notarialmente que existen circunstancias que le dificultan el ejercicio de su capacidad jurídica, pero también cualquier otra persona, mayor de edad o menor emancipada, en previsión de que puedan ocurrir dichas circunstancias en un futuro.

Además, el legislador ha sido generoso a la hora de definir su posible contenido, dado que puede diseñar cualquier medida relativa a su persona o bienes, así como «las medidas u órganos de control que estime oportuno, las salvaguardas necesarias para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida y los mecanismos y plazos de revisión de las medidas de apoyo, con el fin de garantizar el respeto de su voluntad, deseos y preferencias».

Por supuesto, el documento público contenedor de estas medidas, se inscribirá en el Registro Civil para su constancia en el registro individual del otorgante.

6.2.3 **Los poderes preventivos**

Y, por último, el poder preventivo. Incorporado ya a nuestro código a través de la Ley 41/2003[57] como una modalidad de mandato, por obra de la citada reforma asume ahora la categoría de medida de apoyo en los artículos 256 y siguientes del CC.

Este instrumento, como advierte Ribot Igualada[58], proyecta su eficacia a un momento futuro, se trata de una medida anticipatoria[59]. Es decir, en este caso, no es necesario que el otorgante necesite apoyo en el momento de su concesión, sino que puede otorgarlo solo para el supuesto de que en el futuro lo pueda precisar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

---

[56] Así los denomina esta autora, advirtiendo que «Su extensión puede alcanzar distintos tipos de actos, personales o patrimoniales, de mayor o menor trascendencia, y concebirse como medidas puntuales u ocasionales, o bien establecerse por un mayor espacio de tiempo, disponiéndose la extensión y facultades que se tengan por conveniente, y funcionando en el tráfico como legitimadores de la actuación correspondiente». Amunátegui Rodríguez, 2021, p. 575.

[57] Nos referimos a la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad.

[58] Ribot Igualada, 2021, p. 587.

[59] Así la califica Amunátegui Rodríguez, 2022, p. 108.

Además, estos poderes se han visto especialmente reforzados, ya que, como se señala en el artículo 258 CC, mantendrán su vigencia pese a la constitución de otras medidas de apoyo en favor del poderdante, judiciales o no[60].

Actualmente, no existe duda alguna[61] en que estos poderes no solo se extiendan a cuestiones patrimoniales, sino también a las personales o sanitarias. Por lo tanto, también en este caso, la persona poderdante no solo concretará las facultades que considere oportunas sino «las medidas u órganos de control que estime oportuno, condiciones e instrucciones para el ejercicio de las facultades, salvaguardas para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida y los mecanismos y plazos de revisión de las medidas de apoyo, con el fin de garantizar el respeto de su voluntad, deseos y preferencias» y, por supuesto, también se inscriben en el Registro Civil.

6.3 *¿QUIS CUSTODIET IPSOS CUSTODES?:* LOS ALERTADORES DE CONFIANZA

El lector que ha seguido el hilo de este trabajo, seguramente habrá inducido ya la posible solución que proponemos para resolver el problema planteado: la constitución simultánea a la concertación del contrato de alimentos, de una medida de apoyo.

Ciertamente, no todas las personas mayores, ni todas las personas con discapacidad, necesitan apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica; pero otras muchas sí: los necesitan en el momento de obligarse contractualmente o los necesitarán en un futuro, para ejercitar eficazmente su capacidad jurídica. Y, actualmente, como hemos tenido ocasión de aclarar, nuestro ordenamiento jurídico ofrece soluciones para unos y para otros.

Las posibilidades son múltiples:

– Una persona sin discapacidad puede, en previsión, otorgar una escritura de autocuratela y también un poder preventivo.

---

[60] Así se expresa con rotundidad en la STS 1449/2024, de 4 de noviembre, ponente M.ª de los Ángeles Parra Lucán: «7. En definitiva, por lo que interesa a efectos de este recurso, de este conjunto normativo resulta que si existe un poder preventivo general que resulte suficiente no procede constituir la curatela.

Por ello, en el caso que juzgamos, contra lo que pretende el actor ahora recurrente, la constatación por la sentencia recurrida de que la madre necesita apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica no hace ineficaz el poder general que otorgó, sino que el poder con cláusula de subsistencia, en el nuevo régimen legal, se convierte en una medida de apoyo voluntaria sometida a la ley y puede funcionar como tal».

[61] Amunátegui Rodríguez, 2025, p. 4; y, así puede leerse también en la mencionada sentencia del Tribunal Supremo: STS 1444/2009.

– Una persona sin discapacidad, puede iniciar en favor de su ascendiente, descendiente, hermano, cónyuge o pareja asimilable, un expediente de provisión de apoyos, para el nombramiento de un curador.
– Una persona con discapacidad, puede iniciar este mismo expediente, pero también puede otorgar «en previsión o en apreciación», en palabras del artículo 255 CC, un acuerdo de apoyo o un poder preventivo.

La cuestión es: ¿qué medida elegir?

Sin duda la constitución judicial de una medida de apoyo, de tipo curatela, es una garantía para que un tercero vigile el cumplimiento de la voluntad que una persona expresó en el contrato de alimentos. Y si, además, es el propio alimentista quien diseña en escritura pública su propia autocuratela para su constitución en un futuro, pues mejor todavía.

Claro está, siempre que no se designe a quien directa o indirectamente está relacionado con el negocio jurídico subyacente. Precisamente, el hecho de que el artículo 250 del CC proscriba tener con quien ejerce el apoyo una relación contractual, presten servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga, hace más fácil que ningún juzgador considere idóneo a la persona que se ha constituido, como alimentante.

Y, por supuesto, las funciones de un curador, bien con carácter asistencial o con carácter representativo, son absolutamente compatibles, con las de supervisión del cumplimiento del contrato de alimentos que propugnamos.

Sin embargo, como hemos tenido ocasión de afirmar, esta medida de apoyo es de constitución judicial. Aunque se haya otorgado una escritura de autocuratela, es imprescindible que alguna de las personas legitimadas o el Ministerio Fiscal inicie el expediente de provisión de apoyos. Y si nadie lo hace: *game over* y vuelta a la casilla de salida, si se nos permite la expresión.

Por ello consideramos más adecuada una medida voluntaria. No solo porque es congruente con la intención advertida del legislador de privilegiar este tipo de medidas frente a las de constitución judicial, sino porque será el culmen del respeto a la voluntad del alimentista que, a modo de interpretación auténtica, será quien advierta a la persona de apoyo la esencia de su voluntad negocial, qué quiso cuando concertó el contrato de alimentos y que prestaciones esperaba a cambio.

Pueden utilizarse cualquiera de las medidas previstas en los artículos 255 y 257 CC, es decir, los acuerdos de apoyo o los poderes preventivos, ya que son muy similares tanto en cuanto a la forma, como en cuanto a la extensión.

No obstante, pensamos[62] que, tratándose de una persona con discapacidad, lo más adecuado es otorgar unos acuerdos de apoyo; y, si se trata de una persona mayor, sin discapacidad, unos poderes preventivos.

Tratándose de una persona mayor sin discapacidad, será ella misma quien al diseñar esos apoyos, determine el *dies a quo* a partir del cual se empezará a ejercer; por ejemplo, a criterio de un neurólogo o de un psiquiatra; o cuando se alcance un grado determinado de dependencia, o cuando se tenga un porcentaje de discapacidad o, sencillamente, llegada una determinada edad[63]. Si no se produce ese evento, no se activarán dichas medidas y seguirá siendo la propia persona quien ejerza y defienda sus derechos.

Pero, además, la medida de apoyo cuya constitución se decida, podrá tener la amplitud que el constituyente tenga por conveniente. Puede que su situación personal, le invoque extender esa medida de apoyo tanto a su persona como a su patrimonio. Pero puede que solo le preocupe poder controlar el cumplimiento del contrato, cuando sus reservas físicas y cognitivas se agoten, actualizando así la célebre expresión de Juvenal: *¿quis custodiet ipsos custodes?*

Y es en este caso donde consideramos incluir a quienes denominaremos como «alertadores de confianza»[64].

El alertador de confianza, es aquella persona designada por la persona mayor o por la persona con discapacidad, para asegurarse de que se cumplan las prestaciones previstas en el contrato de alimentos cuando, llegado un determinado momento, se piense que

---

[62] Compartimos esta preferencia y su justificación con Amunátegui Rodríguez: «No obstante, los riesgos que en la práctica presentan habitualmente los poderes generales, atenuados por la necesidad de ajustarse el apoderado a las instrucciones del representado, la posibilidad de ratificación por el mandante de lo hecho en caso de extralimitarse en su función el mandatario y la facultad de revocar el negocio cuando la actuación y actividad del apoderado ya no se produzcan el interés del mandante, se convierten en sumamente peligrosos cuando precisamente el poderdante ya no puede hacer uso de tales funciones de control al no tener facultades, quedando gráficamente en manos del mandatario». Amunátegui Rodríguez, 2025, p. 5.

[63] Varios de estos criterios son recogidos por Ribot Igualada, 2021, p. 593.

[64] La figura está inspirada en la figura de los «alertadores fiables», prevista en el artículo 22 del Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales). Se trata de expertos en detectar determinados tipos de contenidos ilícitos en línea, como la incitación al odio o los contenidos terroristas, y en notificarlos a las plataformas en línea. Conforme a dicho artículo la condición de «alertador fiable» será otorgada a un solicitante que haya demostrado que cumple todas las condiciones siguientes:

*a) p*oseer conocimientos y competencias específicos para detectar, identificar y notificar contenidos ilícitos;

b) no depender de ningún prestador de plataformas en línea;

c) realizar sus actividades con el fin de enviar notificaciones de manera diligente, precisa y objetiva.

Los prestadores de plataformas en línea deben dar prioridad a las notificaciones enviadas por los alertadores fiables.

no va a poder ejercitar su capacidad jurídica en las mismas condiciones que los demás.

Este alertador de confianza se constituirá en salvaguarda de cumplimiento del respeto de su voluntad, deseos y preferencias.

Desde luego sería posible incluir esta figura en el propio contrato de alimentos. Se daría entrada a un tercero que también firmaría el contrato, en virtud de una cláusula que, no siendo contraria a ley, moral u orden público, creemos encaja perfectamente en las reglas del juego del principio de la autonomía de la voluntad.

Sin embargo, la desaconsejamos, ya que no conjuraría uno de los problemas advertidos que han sufrido los protagonistas de los casos analizados: aunque el contrato se otorgue en escritura pública y, por lo tanto, tenga efectos frente a terceros, es posible que se mantenga reservado entre las partes y por lo tanto los efectos pretendidos pueden devengar ineficaces.

La inclusión de la figura de los alertadores en una escritura de provisión de apoyos, con alusión directa al contrato de alimentos firmado, recibe los beneficios de la publicidad registral de este tipo de medidas, potenciando fuertemente su cumplimiento y evitando abusos y fraudes como los relatados.

6.4 CONDICIÓN Y FUNCIONES DE LOS ALERTADORES DE CONFIANZA

El alertador de confianza es una persona de apoyo, designada como tal en la escritura pública de constitución de la medida de apoyo.

A nuestro juicio, las personas a quienes se designe como alertadores de confianza deberían cumplir ciertos requisitos:

– Ser terceros, extraños a la relación jurídica subyacente.
  No solo porque al ser parte de una relación contractual con la persona a quien se apoya, incurrirían en la prohibición recogida en el artículo 250 CC, sino porque solo siendo ajeno a dicha relación se puede tener cierta garantía de que este alertador tenga como única misión salvaguardar la voluntad de la persona expresada en el contrato de alimentos.
– Preferentemente, ser persona jurídica, sin ánimo de lucro.
  La condición jurídica de la persona puede favorecer la supervivencia al alimentista, probablemente persona ya mayor, cuyas personas físicas de confianza serán en buena medida contemporáneos sometidos a sus mismas vicisitudes vitales.
  Y el hecho de que no tenga ánimo de lucro, cohonesta con los requisitos que el artículo 275 exige para que una persona

jurídica sea curadora. Para nosotros es una garantía más de imparcialidad y dedicación al apoyo encomendado, el hecho de que se designe como alertador de confianza a una fundación, asociación, federación o confederación que tenga por objeto la defensa y atención a personas con discapacidad.

– Y, por último, a esta persona se le deberá dotar de instrumentos suficientes para poder comprobar y, en su caso salvaguardar el respeto a la voluntad, deseos y preferencias, del alimentante.

Para ello, además de otras que el otorgante considere relevantes para la prestación del apoyo a su capacidad jurídica, se le deberán otorgar amplias facultades, directa o indirectamente relacionadas con el control del contrato en su día formalizado y que pueden extenderse tanto a cuestiones relacionadas con su persona, como con su patrimonio; por ejemplo:

– Supervisar que las prestaciones asistenciales que está recibiendo son las previstas en el contrato.
– Que el lugar donde se prestan los servicios asistenciales sea el previsto en el contrato y que siga reuniendo todas las condiciones previstas en el momento de su concertación, facultando para exigir al alimentante su sustitución en caso contrario.
– Facultades relativas a la vigilancia de su salud, incluida la posibilidad de acceder a su historial clínico y poder tratar con los facultativos que le atienden, para saber si las prestaciones asistenciales previstas son las que necesita actualmente o han de variarse en su intensidad.
– Y, en caso de reserva de usufructo, promover y vigilar que se sigan obtenido del bien usufructuado los frutos necesarios para seguir satisfaciendo las necesidades, presentes y futuras del alimentista.

7. **CONCLUSIONES**

Como decíamos anteriormente, estamos ante un instrumento lícito que junto con otros pueden ayudar a paliar las necesidades de las personas mayores o mayores con discapacidad. No se entiendan estas líneas como una crítica a su existencia, sino a que la insuficiencia de su regulación puede llevar a resultados torticeros.

No es razonable que este contrato, claramente dirigido a un colectivo vulnerable y tan íntimamente ligado a la dignidad de las

personas, no sea uno de los escasos en los que se exige una forma *ad solemnitatem*. Pese a lo ocurrido en los casos descritos, nos resistimos a creer que la intervención de un profesional en Derecho no conjure buena parte de los riesgos que su utilización puede conllevar.

Es necesario revisar y someter a un riguroso escrutinio su regulación, a fin de tapar las grietas que personas sin escrúpulos pueden estar aprovechando para lucrarse.

Invitamos al poder ejecutivo y legislativo a realizar proactivamente una labor didáctica que permita ofrecer a los mayores vulnerables la información necesaria para saber conjugar y proteger sus intereses personales y patrimoniales con garantías.

Y, en cualquier caso, apelamos al prestigio de la abogacía y del notariado español y a su reconocida vocación social, para asesorar a las personas que pretendan realizar este contrato y fomentar su constitución pareja con medidas de apoyo, con la extensión que se considere oportuna y con la finalidad de impedir que su utilización torticera y fraudulenta se convierta en cárcel del alma de quien más lo necesita.

… antes que te descuaje un torbellino
y tronche el soplo de las sierras blancas;
antes que el río hasta la mar te empuje
por valles y barrancas,
olmo, quiero anotar en mi cartera
la gracia de tu rama verdecida.
Mi corazón espera
también, hacia la luz y hacia la vida,
otro milagro de la primavera.

BIBLIOGRAFÍA

Berenguer Albaladejo, Cristina: *El contrato de alimentos*, Dykinson, Madrid, 2012.

Calaza López, Alicia: *El Contrato de alimentos como garantía de asistencia vitalicia*, Aranzadi, Pamplona, 2020.

Comunidad de Madrid. Consejería de Familia, Juventud y Política Social: *Programa de acción en red*, 2023.

Cuadrado Pérez, Carlos: «Modernas perspectivas en torno a la discapacidad», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 777, pp. 13 a 90.

De Amunátegui Rodríguez, Cristina: «Artículo 255 CC», en *Comentarios a la Ley 8 / 2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad* / Cristina Guilarte Martín-Calero (dir.), 2021, pp. 571-576.

— «Las medidas voluntarias de apoyo», en *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, coord. por Pedro Chaparro Matamoros, Alvaro Bueno Biot; José Ramón de Verda y Beamonte (dir.), 2022, págs. 107-140.

— «Los poderes preventivos y su correcto entendimiento. Comentario a la STS núm. 1449/2024 de 4 de noviembre (JUR 2024, 420540)», *CCJC*, núm. 127, 2025.

Díaz Alabart, Silvia: *La protección jurídica de las personas con discapacidad: (estudios de la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad),* Ibermutuamur, Madrid, 2004.

Echevarría de Rada, Teresa: *El contrato de alimentos en el Código civil*, Dykinson, 2011.

— «El nuevo contrato de alimentos: estudio crítico de sus caracteres», Boletín del Ministerio de Justicia, año 60, núm. 2019-20, 2006, pp.3461-3481.

Gálvez Criado, Antonio: *La relevancia de la persona en los contratos de obra y servicios: (especial estudio del derecho de desistimiento),* Tirant lo Blanch, 2008.

García Rubio, María Paz: «La persona en el derecho civil. Cuestiones permanentes y algunas otras nuevas», Teorder 2013, núm. 14, pp. 82-108.

Heras Hernández, María del Mar: *Principales aspectos del nuevo contrato de alimentos como mecanismo de protección de las personas mayores*, Madrid, 2005.

Leciñena Ibarra, Ascensión: «Tráfico negocial de las personas mayores vulnerables con poderes sin cláusula de subsistencia en el caso de precisar», Ascensión Leciñena Ibarra, (dir.) en *Intervención en el tráfico jurídico-económico de las personas mayores vulnerables por razón de edad*, Thomson Reuters Aranzadi, 2022, pp. 193-212.

López Peláez, Patricia: «La financiación de la calidad de vida de las personas mayores: Renta vitalicia y contrato de alimentos», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, número 70, 2007, pp. 107-132.

Ministerio de Justicia: *Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos*, 2023.

Moreno Martínez, Juan Antonio: «Artículo 1791», en *Comentarios al Código Civil*, Tomo IX, Bercovitz Rodríguez Cano, R., (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 12261.

Pallarés Neila, Javier: «La ineludible proporcionalidad y graduación de las medidas de protección de adultos», *Actualidad Civil* núm. 11, noviembre 2018, núm. 11, 1 de nov. de 2018, Editorial Wolters Kluwer.

— *La protección de la vivienda habitual como exigencia del derecho a vivir de forma independiente de las personas con discapacidad: análisis teórico y realidad empírica*, J. M. Bosch Editor, 2017.

— «El traje nuevo del emperador: análisis de la jurisprudencia menor un año después de la entrada en vigor de la Ley 8/2021», *Actualidad Civil* núm. 9, septiembre 2022, núm. 9, 1 de sep. de 2022, Editorial La Ley.

Pereña Vicente, Montserrat: *Asistencia y protección de las personas incapaces o con discapacidad: las soluciones del derecho civil*, Dykinson, Madrid, 2006.

— «La Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad. ¿El inicio del fin de la incapacitación?», *Diario La Ley* núm. 7691, 9 de septiembre de 2011, pp. 1-15.

— «La regulación del contrato de alimentos: Logros y carencias», en *Estudios de derecho de obligaciones: homenaje al profesor Mariano Alonso Pérez* / coord. por Eugenio Llamas Pombo; Mariano Alonso Pérez (hom.), Vol. 2, 2006, pp. 553-574.

— «Una contribución a la interpretación del régimen jurídico de las medidas de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica consagradas en la ley 8/2021 de 2 de junio», en *El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la ley 8/2021 de 2 de junio*, coord. por María Núñez

Núñez; Montserrat Pereña Vicente (dir.), María del Mar Heras Hernández (dir.) Tirant lo Blanch, 2022.

Pérez Díaz, Julio; Ramiro Fariñas, Diego; Aceituno Nieto, Pilar; Escudero Martínez, Jesús; Bueno López, Clara; Castillo Belmonte, Ana Belén; de las Obras-Loscertales Sampériz, Julia; Fernández Morales, Isabel, y Villuendas Hijosa, Begoña: «Un perfil de las personas mayores en España, 2023. Indicadores estadísticos básicos», CSIC, 2023.

Rams Albesa, Joaquín: «Hombre y persona. Personalidad. Capacidad e incapacidad. Discapacidad y vejez (Reflexión sobre estos conceptos jurídicos esenciales, de ordinario tratados como lugares comunes)», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 723, 2011, pp. 211 a 296.

Ribot Igualada, Jordi: «Artículo 257 CC», en *Comentarios a la Ley 8 / 2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad* / Cristina Guilarte Martín-Calero (dir.), 2021, pp. 578-603.

— «La nueva curatela: diferencias con el sistema anterior y perspectivas de funcionamiento», en *Claves para la adaptación del ordenamiento jurídico privado a la convención de Naciones Unidas en materia de discapacidad*, Sofía de Salas Murillo (dir.), María Victoria Mayor del Hoyo (dir.), 2019, Tirant Lo Blanch, 2019, pp. 215-252.

Vela Sánchez, Antonio: «El contrato de vitalicio como alternativa apropiada a la desheredación», *ADC*, tomo LXXVI, 2023, fasc. III (julio-septiembre), pp. 989-1040.

Vivas Tesón, Inmaculada: «El contrato de alimentos cuestiones controvertidas a la luz de la práctica judicial», en *La obligación de alimentos: un análisis multidisciplinar* / coord. por Inmaculada Vivas Tesón, Pedro Botello Hermosa, 2024, pp. 203-242.

Yanguas Lezaun, José Javier; Cilveti Sarasola, Amaya; Hernández Chamorro, Sonia; Pinazo-Hernandis, Sacramento; Roig Canals, Susanna, y Segura Talavera, Cristina: «El reto de la soledad en la vejez», Zerbitzuan: Gizarte zerbitzuetarako aldizkaria, *Revista de servicios sociales*, núm. 66, 2018, pp. 61-75.

JURISPRUDENCIA

– STS de 17 de octubre de 1932, ponente Javier de Elola Díaz (ES: TS:1932:1291).
– STS de 28 de mayo de 1965, ponente Juvencio Escribano Ruiperez (ES: TS:1965:961).
– STS de 1 de julio de 1982, ponente José Beltrán de Heredia y Castaño (ES: TS:1982:1171).
– STS de 26 de febrero de 2007, ponente José Almagro Nosete (ES: TS:2007:1044).
– STS de 20 de mayo de 2008, ponente Octavio Juan Herrero Pina (ES: TS:2008:2176).
– STS de 12 de junio de 2008, ponente Ignacio Sierra Gil de la Cuesta (ES: TS:2008:3607).
– STS de 20 de marzo de 2012, ponente Rafael Gimeno-Bayón Cobos (ES: TS:2012:1921).
– STS de 3 de junio de 2016, ponente José Antonio Seijas Quintana (ES: TS:2016:2573).

– STS de 15 de febrero de 2022, ponente M.ª de los Ángeles Parra Lucán (ES: TS:2022:608).
– STS de 4 de noviembre de 2024, ponente M.ª de los Ángeles Parra Lucán (ES: TS:2024:5267).
– STS de 19 de febrero de 2025, ponente Pedro José Vela Torres (ES: TS:2025:614).

La «tolerancia razonable» del acreedor en la futura regulación del artículo 25 bis de la Ley 5/2019, de 15 de marzo

JOSÉ MARÍA GARCÍA RODRÍGUEZ
Profesor contratado doctor de Derecho bancario
Universidad Internacional de La Rioja (UNIR)

RESUMEN

Tras seis años de la transposición de la Directiva 2014/17/UE en el ordenamiento jurídico español, el legislador español se encuentra, nuevamente, ante el reto jurídico de transponer la Directiva 2021/2167, para lo cual, ya se está tramitando en el Congreso de los Diputados el Proyecto de Ley de administradores y compradores de créditos. El presente artículo tiene como objetivos, en un primer lugar, poner en valor la Directiva 2014/17/UE, como factor relevante a la hora de reforzar el sistema hipotecario español, teniendo en cuenta el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo relativo a la revisión de la Directiva 2014/17/UE, con la revisión de las particularidades que surgieron en España. El segundo objetivo será analizar el concepto de «tolerancia razonable» del acreedor en la futura regulación del artículo 25 bis de la Ley 5/2019, recogida en el Proyecto de Ley de administradores y compradores de créditos, como transposición de la Directiva 2021/2167.

PALABRAS CLAVES

Artículo 25 bis. Crédito inmobiliario. Directiva 2021/2167. Ley 5/2019. Tolerancia razonable.

The creditor's «reasonable forbearance» in the future regulation of Article 25 bis Law 5/2019

ABSTRACT

Six years after the transposition of Directive 2014/17/EU into Spanish law, Spanish lawmakers are once again facing the legal challenge of transpo-

sing Directive 2021/2167, for which the Credit Administrators and Credit Purchasers Bill is already being processed in the Spanish Congress. The objectives of this article are, first, to highlight the importance of Directive 2014/17/EU as a relevant factor when it comes to strengthening the Spanish mortgage system, taking into account the Report from the Commission to the European Parliament and of the Council regarding the review of Directive 2014/17/EU, with a review of the peculiarities that arose in Spain. The second objective will be to analyze the concept of The creditor's « reasonable forbearance» in the future regulation of Article 25 bis of Law 5/2019, included in the the Credit Administrators and Credit Purchasers Bill, as a transposition of Directive 2021/2167.

KEY WORDS

Article 25 bis. DIRECTIVE 2021/2167, Law 5/2019. Reasonable forbearance. Residential immovable property.

SUMARIO: I. *Introducción*.–II. *Valoración de la Directiva 2014/17/UE y su transposición en el ordenamiento jurídico español*.–III. *Análisis de la futura regulación del artículo 25 bis de la Ley 5/2019*.–IV. *Conclusiones.–Bibliografía.–Webgrafía.–Jurisprudencia.–Legislación.*

I. **INTRODUCCIÓN**

El 16 de junio de 2019 entró en vigor la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (en lo sucesivo, LCCI). Una norma que cambió el panorama de la concesión y formalización de los préstamos hipotecarios a particulares, dotando de mayor protección a éstos, ya fuera en su condición de prestatarios, o de fiadores, o de simples garantes hipotecarios, a la vez que incrementó, posiblemente, la estabilidad financiera hipotecaria, con el fin de conseguir una financiación responsable y alejada de situaciones de sobreendeudamiento no deseadas.

Esta transformación se llevó a cambio con la imposición, entre otros, de ciertos deberes de información y transparencia a los intervinientes en el estudio, concesión y formalización de una operación de crédito inmobiliario. La LCCI se aplica desde el representante designado por un intermediario de crédito que inicia las conversaciones para comercializar un préstamo, hasta el registrador de la propiedad que termina inscribiendo o denegando la inscripción de una garantía hipotecaria.

Tras seis años de su entrada en vigor, parece que todos los intervinientes, incluidos los particulares así como las asociaciones de consumidores, están de acuerdo en manifestar la satisfacción gene-

ral que les merece esta nueva norma, que ha modificado la forma, tanto jurídica como económica, en cómo se conceden préstamos hipotecarios en España.

Y, también se dice la forma económica, porque el artículo 11 LCCI «Obligación de evaluar la solvencia del potencial prestatario» recoge el deber al que están obligadas todas las entidades prestamistas de conceder, sólo si el resultado del estudio de la solvencia de la operación concreta concluye que es probable que la financiación concedida sea devuelta.

Deber que ya venía siendo aplicado, desde 2011, en España a través de la concesión de financiación responsable para evitar situaciones de sobreendeudamiento, como ocurrió en la crisis financiera de 2008 de las hipotecas *subprime*.

En concreto, el artículo 18 de la Orden EHA/2899/2011, así como en el anejo 6 de la Circular 5/2012, complementan la obligación de evaluación indicada en la LCCI, obligando a las entidades prestamistas a que tengan en cuenta una serie de principios a la hora de conceder un préstamo responsable[1].

Por lo que la LCCI no se circunscribe sólo a configurar un sistema de protección jurídica al deudor y a sus garantes (todos ellos personas físicas), sino también a implicarse en la parte más financiera de la concesión de un préstamo, como es la solvencia y la capacidad de pago o devolución del dinero por parte de la parte prestataria y, en su defecto, de los garantes de la operación.

Partiendo de esta satisfacción general en la vigencia de la Ley 5/2019, y a lo largo de estos seis años de aplicación práctica de la misma, en el presente artículo se va a valorar la Directiva 2014/17/UE, mediante el estudio del Informe 11 de mayo de 2021 de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo relativo a la revisión de la Directiva 2014/17/UE.

Esta valoración se llevará a cabo en el segundo apartado de este artículo, en el que también se analizará las particularidades de la LCCI con respecto a la legislación homóloga que se ha desarrollado en otros países europeos, en los que también se ha transpuesto la Directiva 2014/17/UE. Particularidades de la transposición realizada en España que han mejorado, en opinión de este artículo, sustancialmente la norma, reduciendo todavía más las reclamaciones y las situaciones de sobreendeudamiento.

En el tercer apartado, se analizará la futura reforma del artículo 25 bis de la LCCI que está tramitándose, tras la aprobación de la Directiva 2021/2167 y la publicación del Proyecto de Ley de administradores y compradores de créditos, así como posibles propuestas de mejora que se podrían introducir en dicho

[1] García Rodríguez, 2019, p. 70.

precepto para optimizar, si cabe, una ley de la que se tiene un grado alto de satisfacción.

Al respecto, se debe indicar que este artículo sólo se centrará en analizar aquellas modificaciones realizadas en su artículo 28 del Título VI «MODIFICACIONES» de la Directiva 2021/2167 y, en las modificaciones que se está valorando al respecto en el Proyecto de Ley.

En otras palabras, este artículo no va a examinar la nueva normativa sobre los administradores de créditos y los compradores de créditos que establece también la Directiva 2021/2167 y el Proyecto, como las modificaciones que se van a realizar en la normativa relativa a los contratos de crédito al consumo.

Con esta revisión del informe de 11 de mayo de 2021 así como la mínima reforma de la LCCI que se está planteando respecto de la «Política de renegociación de deudas», se pretender valorar dicha normativa a la hora de reforzar el sistema hipotecario, y cómo le afectará las posibles modificaciones que se realicen a su texto originario.

II. VALORACIÓN DE LA DIRECTIVA 2014/17/UE Y SU TRANSPOSICIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

El pasado 11 de mayo de 2021, la Comisión Europea emitió el informe relativo a la revisión de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, cumpliendo así, con su deber de revisión, que le imponía el artículo 44 de dicha Directiva.

No obstante es cierto que este informe, dirigido al Parlamento Europeo y al Consejo, llega con más de dos años de retraso (la fecha límite era el 21 de marzo de 2019), debido, en gran parte, a la tardanza de algunos Estados miembros en transponer dicha Directiva (España fue el último país en transponer la misma con tres años de retraso –junio de 2019–).

El objetivo de este informe ha sido que la Comisión verificase la eficacia y adecuación de las disposiciones contenidas en la Directiva 2014/17/UE, en relación con los consumidores y el mercado interior, obteniéndose interesantes conclusiones, de las que caben destacar las señaladas a continuación y que deberían ser tenidas en cuenta a la hora de valorar la posible reforma del artículo 25 bis de la LCCI.

En primer lugar, y en cuanto a la protección a los consumidores, los datos analizados han mostrado un incremento del grado de satisfacción de los consumidores con los créditos hipotecarios desde la entrada en vigor de la Directiva 2014/17/UE, así como un incremento del grado de confianza en el mercado de los créditos hipotecarios.

Con relación a la eficacia de las normas sobre la publicidad y la información precontractual, en general, la Comisión ha comprobado que, desde que entró en vigor la Directiva, la mayoría de los consumidores ha considerado la publicidad en créditos hipotecarios clara y que no ha dado lugar a engaños.

Sin embargo, se ha percibido cierta preocupación por la publicidad online, en la que las entidades prestamistas han señalado dificultades para cumplir con los requisitos exigidos por la normativa en plataformas digitales.

En cuanto a la información precontractual, se ha producido una mejora a la hora de facilitar dicha información. De esta manera, la información precontractual que ahora se facilita se considera de mejor calidad, siendo estándar y común para todos los consumidores con independencia de la entidad que se la facilite, lo que, a la postre, ha mejorado la capacidad de entendimiento de los consumidores a la hora de contratar y comparar entre productos hipotecarios.

Sin embargo, del análisis realizado, la Comisión también ha concluido que, en ocasiones, los consumidores han tenido la sensación de sobrecarga de información, lo que les ha llevado a no leer la misma ni a entenderla, complicando la posibilidad de que pudiesen comparar diferentes productos.

Asimismo, los datos analizados reflejan que, en ocasiones, la información precontractual no se ha facilitado ni con la suficiente antelación para que pudiesen comparar distintas ofertas de productos, ni de forma gratuita, ni en un formato digital apropiado.

Al respecto, Álvarez Royo-Villanova[2] considera que, en el caso particular de España, en el que existe el procedimiento del acta previa notarial, trámite intermedio entre la entrega de la información precontractual facilitada en la comercialización del crédito inmobiliario y el otorgamiento de la escritura, está garantizado que los plazos de entrega de la información contractual sean suficientes para que el particular pueda analizar y comprender la información facilitada del producto objeto de contratación.

Además, este sistema del acta previa, propio de España, garantiza también que la información precontractual sea facilitada de forma

[2] Álvarez Royo-Villanova, *NS. XXI*, 2022, pp. 24-25.

gratuita y en un formato apropiado, ya que el Notario otorgante revisará que toda la información precontractual facilitada (arts. 14 y 15 LCCI) es correcta y que los particulares la han comprendido.

No obstante, y en opinión del mismo autor[3], considera que se podría reducir la carga de información facilitada al prestatario (tal y como señala el Informe de 11 de mayo de 2021), eliminado la Ficha de Advertencias Estandarizadas, el documento sobre los gastos de la operación y el documento sobre el seguro de daños del bien hipotecado. Sobre este extremo, este artículo no está de acuerdo, al ser documentos necesarios para otorgar mayor transparencia a la contratación del crédito inmobiliario. Prueba de ello, es que el sentimiento de satisfacción de la LCCI es generalizado por parte de todos los intervinientes, en especial, por las asociaciones de consumidores, quienes en ningún momento han reivindicado reducir la información precontractual establecida.

En tercer lugar, el informe trata el periodo de reflexión o desistimiento que debe existir a la hora de suscribir un crédito inmobiliario. Al respecto, cabe señalar que la mayoría de los Estados miembros optaron por conceder un periodo amplio de reflexión en vez de un periodo de desistimiento[4].

Pues bien, de las encuestas realizadas, el informe señala que se había reducido el porcentaje de consumidores que opinaban que se les concedía tiempo suficiente para reflexionar. Por el contrario, había aumentado el porcentaje de personas que consideraban que se les concedía tiempo suficiente para desistir de la solicitud de financiación.

En cualquier caso, los datos reflejan que son pocos los consumidores que se retiran de los créditos inmobiliario solicitados y, aquellos que desisten del mismo, se encuentran con dificultades para llevarlo a cabo, por lo que podría carecer de sentido práctico reformar el sistema de reflexión, tal y como está actualmente configurado.

Al respecto, hay que tener en cuenta que la cancelación, a los pocos días de ser concedido, de un crédito inmobiliario no es tan fácil como puede ocurrir en un crédito al consumo (en los que sí existe derecho de desistimiento[5]). Las razones que podrían explicar dichas dificultades son: a) el importe de la operación suele ser de cuantía considerable; b) en la mayoría de las ocasiones, la disposición del dinero financiado es inmediata al ir ligada la opera-

---

[3] Álvarez Royo-Villanova, *NS. XXI*, 2022, pp. 24-25.

[4] Ver Considerando (46) de la Directiva 2014/17/UE.

[5] Artículo 28 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo: «El derecho de desistimiento de un contrato de crédito es la facultad del consumidor de dejar sin efecto el contrato celebrado, comunicándoselo así a la otra parte contratante en un plazo de catorce días naturales sin necesidad de indicar los motivos y sin penalización alguna».

ción con la compra del inmueble, por lo que el consumidor no conserva el dinero prestado para poder ser cancelado a los pocos días de su concesión y; c) los perjuicios económicos que para la entidad prestamista podría tener movilizar el dinero prestado (como podría ser la captación de dichos recursos en el mercado interbancario), y a los pocos días, ser cancelado a los pocos días sin coste alguno para el consumidor.

En cuanto a la práctica de ventas vinculadas y combinadas, se constata una ligera reducción de la obligación a suscribir determinados productos vinculados cuando se contrata un crédito inmobiliario. Sin embargo, esta práctica de ventas vinculadas sigue produciéndose, en especial, en productos de seguros.

El mencionado autor[6] es de la opinión que, en España, se produce, con cierta frecuencia, una mala práctica comercial en cuanto a los productos combinados (los cuales ofrecen bonificaciones en la financiación concedida a cambio de la contratación del producto), ya que los mismos deber ser suscritos por los prestatarios para obtener la financiación solicitada (*e.g.* contratación del seguro de vida de la parte prestataria, al menos, el primer año del préstamo) y, son menos transparentes, al entrañar la dificultad para el consumidor de saber cuál es realmente el coste de abonar dicho producto o pagar los intereses del préstamo sin bonificar.

En esta misma línea, cabe citar a Álvarez León[7], quien recopila algunos de los errores más frecuentes que se producen en la práctica, a la hora de comercializar seguros vinculados con los préstamos hipotecarios, como pueden ser las pólizas de multirriesgo del hogar. En concreto, las entidades deben extremar la trasparencia a la hora de que el cliente comprenda y acepte las condiciones de la póliza (coberturas, exclusiones, etc.), si la prima es competitiva a dichas condiciones ofertadas y si realmente le supone un ahorro en el diferencial.

Por ello, Álvarez Royo-Villanova[8] propone eliminar la venta de productos combinados en contratos de créditos inmobiliario y sólo ser objeto de comercialización los productos vinculados (mantenimiento de una cuenta corriente y seguro de daños sobre el bien hipotecado). También propone la creación de un modelo en el que se detallen las condiciones de los seguros que se puedan exigir, y que los seguros fuesen, obligatoriamente, renovables anualmente, con la intención de que se presentasen seguros alternativos en la práctica[9].

---

6 Álvarez Royo-Villanova, 2023, p. 186.
7 Álvarez León, RSI, 2021, pp. 20-21.
8 Álvarez Royo-Villanova, 2023, p. 186.
9 Álvarez Royo-Villanova, *RJN*, 2021, p. 146.

Sobre la cuestión de la comercialización vinculada de una cuenta corriente, cabe recordar la STJUE de 15 de octubre de 2020, la cual valoró dos cuestiones prejudiciales planteadas por el Consejo de Estado de Francia, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, en un litigio surgido entre la Asociación Francesa de Usuarios de Bancos y el Ministro de Economía y Hacienda de Francia.

En dicho procedimiento francés, se discutía la legalidad de un decreto por el que se fijaba el plazo durante el cual la entidad prestamista podía obligar a la parte prestataria a domiciliar sus retribuciones salariales o ingresos asimilados en una cuenta de pago.

Pues bien, la Sala Quinta del alto Tribunal Europeo consideró que la interpretación del artículo 12, apartado 2, letra a), de la Directiva 2014/17 es contraria a una norma nacional que, en el marco de la suscripción de un contrato de crédito inmobiliario, autorice a la entidad prestamista a obligar al deudor a domiciliar todas sus retribuciones salariales o ingresos asimilados en una cuenta de pago abierta en la propia entidad, con independencia del importe, de los plazos, de la duración del préstamo o que el prestatario obtenga una ventaja individualizada.

Sin embargo, y si la norma nacional no se refiere a todas las retribuciones salariales del prestatario, el citado precepto de la Directiva debe interpretarse en que estaría permitido obligar al prestatario a domiciliar parte de esos ingresos, sin importar el tiempo de duración de dicha obligación.

De lo anterior, se infiere que estaría permitida la comercialización de un crédito inmobiliario en el que se obligue al deudor domiciliar parte de sus ingresos en una cuenta corriente del prestatario o, también estaría permitido obligar a ingresar una cantidad fija, siempre que ésta no represente la totalidad de los ingresos del prestatario y sea proporcional al importe de la cuota del préstamo.

El quinto efecto analizado por el mencionado informe es la evaluación de la solvencia. Sobre este extremo, el informe concluye que, presumiblemente, las obligaciones impuestas a los prestamistas, por parte de la Directiva 2014/17/UE, de siempre evaluar la solvencia de los prestatarios y sólo conceder el crédito inmobiliario si el resultado de dicha evaluación es positivo, han sido las causantes de reducir el porcentaje de morosidad en este tipo de financiación, lo que a la postre, supone una mayor protección al consumidor, al estar prohibidas prácticas de sobreendeudamiento, que en el pasado se realizaron y dieron lugar a la crisis de insolvencias en particulares.

Dicho lo cual, la Comisión es consciente de que todavía es pronto para confirmar que este tipo de medidas hacia una conce-

sión responsable de la financiación hayan conseguido reducir el riesgo de impago, inherente a cualquier préstamo.

Sobre este punto, cabe destacar que la transposición española de la mencionada Directiva fue más allá de la exigencia contenida en el artículo 18.1 de la norma europea, la cual limita este estudio de solvencia al consumidor/prestatario, ya que el artículo 11 de la LCCI es claro al obligar a la entidad prestamista a evaluar la solvencia tanto del potencial prestatario, como del fiador o del garante antes de celebrar un contrato de préstamo.

Por lo que, sobre este aspecto, se puede afirmar que España goza con una mayor protección al particular en este tipo de financiación y al propio sistema financiero, siendo el resultado una tasa de morosidad hipotecaria baja[10][11].

Por último, el informe manifiesta cierta incertidumbre sobre los modelos matemáticos automatizados (conocidos como *scoring* crediticio) que las entidades bancarias utilizan para evaluar y proyectar predicciones a la hora de si procede o no conceder un préstamo[12], debido a los riesgos asociados a dichos modelos de predicción por la información utilizada (a veces, obtenida de los medios sociales), la forma en que se facilita la misma, la personalización de la oferta, etc.

Al respecto, cabe recordar que existen varios precedentes judiciales europeos sobre el incumplimiento de la obligación precontractual del prestamista de evaluar la solvencia del consumidor respecto de la Directiva 2008/48/CE, relativa a los contratos de crédito al consumo.

En concreto, la STJUE de 5 de marzo de 2020 concluye que los artículos 8 y 23 de la citada Directiva deben interpretarse en el sentido de que el órgano judicial nacional debe realizar, de oficio, las comprobaciones necesarias para verificar si se ha producido un incumplimiento de dicha obligación, así como debe deducir las consecuencias que se derivan, en virtud de su normativa nacional, del incumplimiento de las mismas, siempre que las sanciones sean conformes a los requisitos del mencionado artículo 23.

Asimismo, dicha resolución señala que los citados preceptos son contrarios a una norma nacional en la que la sanción, por dicho incumplimiento, conlleve únicamente la nulidad del contrato de crédito, con la consiguiente obligación del consumidor de devolver el principal al prestamista dentro de un plazo acorde con sus posibilidades financieras, siempre y cuando el consumidor invoque la nulidad del contrato dentro de un plazo de prescripción de tres años.

---

[10] Álvarez Royo-Villanova, *NS. XXI*, 2022, p. 26.
[11] Delgado, *EC*, 2024, p. 4.
[12] García Rodríguez, 2022, p. 243.

Con respecto a las consecuencias de dicho incumplimiento, la STJUE de 11 de enero de 2024 señala que, con base en dichos preceptos mencionados, es admisible que una entidad prestamista sea sancionada, con la devolución de los intereses cobrados en un préstamo en el que incumplió con su obligación de evaluar la solvencia del consumidor, a pesar de que el contrato haya sido cumplido en su totalidad por el consumidor y éste no haya sufrido ningún perjuicio.

A nivel nacional, existen ya algunas resoluciones que se han pronunciado sobre las consecuencias en caso de incumplimiento del deber impuesto a las entidades prestamistas de evaluar la solvencia.

Al respecto, cabe recordar la SAP Barcelona de 27 de junio de 2024, la cual consideró que la falta de la previa evaluación de la solvencia del deudor debe conllevar que la concesión de la financiación ha sido realizada de manera irresponsable, siendo un motivo más para declarar la nulidad del préstamo al consumo concedido, lo que conlleva que el deudor sólo deba devolver el dinero prestado, pero sin el pago de ningún tipo de interés.

Otra resolución que debe mencionarse es el AAP de Barcelona de 2 de julio de 2024. En este procedimiento, la Ilma. Sala se pronuncia sobre la imposibilidad de controlar, de oficio, el incumplimiento de la obligación de la evaluación de la solvencia en el marco de un procedimiento monitorio, al entender que en dicho cauce procesal no cabe este examen del control de la mencionada obligación. Asimismo, la Sección 16.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona recuerda que, en España, dicho incumplimiento no está sancionado con medidas civiles, tan sólo administrativas.

Por último, cabe citar la Sentencia de 29 de julio de 2024, dictada por el magistrado Ilmo. Sr. Alemany Eguidazu del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Fuenlabrada, en la que, partiendo de la premisa que en España no hay ninguna previsión legal que imponga sanciones civiles en caso de incumplimiento del deber de evaluación de la solvencia, justifica la decisión de declarar nulo civilmente el contrato de crédito al consumo, liberando al deudor del pago de ningún tipo de interés y limitando la restitución al principal o nominal recibido (sin gastos de ningún tipo).

Al respecto, cabe decir que este mismo magistrado ya ha interpuesto, con fecha de 31 de enero de 2024, entre otras, una cuestión prejudicial ante el TJUE sobre las sanciones al préstamo irresponsable establecidas en el Derecho español, las cuales son meramente administrativas. En concreto, ha solicitado que el TJUE se pronuncie sobre «Cuarta. ¿Los artículos 8 y 23 de la Directiva 2008/48 se oponen a una interpretación del Derecho nacional por la que, ante el incumplimiento por el prestamista de la obligación de evaluar la solvencia del consumidor, la mera previsión de sanciones adminis-

trativas excluye la posibilidad de declarar la nulidad del contrato de crédito o de imponer otra consecuencia civil?».

En cualquier caso, y aunque sea cierto que dichas resoluciones versan únicamente sobre créditos al consumo, la obligación de evaluar la solvencia del consumidor en fase precontractual es la misma que la indicada en la Directiva 2014/17/UE (*ex*. art. 18), por lo que parece razonable pensar que dichas consideraciones podrían ser extrapolables a los contratos de crédito inmobiliario[13].

No obstante, cabe recordar que el Considerando (57) de la Directiva 2014/17/UE[14], el cual se refiere más a la sanción administrativa («exigiendo a las autoridades competentes que tomen las medidas pertinentes en el marco de las actividades de supervisión») que a la de imponer consecuencias civiles a dicho incumplimiento de evaluar la solvencia del potencial cliente, por lo que no es una cuestión clara, en el ámbito del crédito inmobiliario, que se pueda imponer una consecuencia civil a dicho incumplimiento, como parece que está ocurriendo en los créditos al consumo.

En sexto término, el informe analiza los efectos de la transposición de la Directiva de crédito inmobiliario en cuanto a los conocimientos y competencia del personal que la citada norma impuso. En este punto, el informe destaca que la imposición de una mínima formación para informar y asesorar sobre contratos de créditos inmobiliarios podría haber redundando en una mejora en el grado de profesionalidad, lo que a la postre debería suponer una reducción de malas prácticas comerciales que han sufrido los particulares.

Asimismo, la percepción por parte de los consumidores encuestados era de que el personal de los prestamistas e intermediarios de crédito dispone de un nivel adecuado de conocimientos y competencia.

No obstante, esta medida ha supuesto un incremento de los costes de formación de las entidades intervinientes en el proceso, lo que está provocando que cada vez más entidades prestamistas recurran más a gestores automatizados.

Al respecto, cabe recordar el gran reto que supuso, en España, la formación a miles de empleados de entidades prestamistas e intermediarios de crédito en los tres meses desde la publicación de la LCCI hasta su entrada en vigor. Acreditación que fue realizada por empresas certificadoras autorizadas por el Banco de España[15].

---

[13] Cuena Casas, *NS. XXI*, 2024, pp. 38-39.

[14] «…Los Estados miembros deben poder incorporar este principio a su Derecho nacional exigiendo a las autoridades competentes que tomen las medidas pertinentes en el marco de las actividades de supervisión y que vigilen el cumplimiento por los prestamistas de los procedimientos de evaluación de la solvencia. No obstante, el hecho de que la evaluación de la solvencia arroje un resultado positivo no debe comportar para el prestamista la obligación de conceder un crédito».

[15] Sanz Company, *NS. XXI*, 2021, p. 12.

El informe de la Comisión continúa analizando los préstamos en moneda extranjera, y llega a la conclusión que las nuevas obligaciones impuestas por la citada Directiva han provocado una drástica reducción en la comercialización de este tipo de financiación. Esta aseveración es confirmada también por parte de la doctrina[16], al considerar que es un tipo de financiación inadecuado para aquellos consumidores que se quieran comprar su vivienda.

El octavo aspecto que el informe trata es el derecho del consumidor al reembolso anticipado de su préstamo hipotecario. La Directiva 2014/17/UE, en su artículo 25, introdujo la posibilidad de reducir el coste de la cancelación anticipada para el consumidor, a cambio de reconocer al prestamista una compensación justa y objetiva. La mayoría de los Estados miembros han definido con precisión la compensación que la parte prestataria tiene que pagar en caso de cancelación anticipada del crédito, lo que, en opinión de la Comisión, ha implicado un aumento de la seguridad jurídica y de la transparencia.

España ha sido uno de esos países que han apostado por concretar la compensación a la que tiene derecho la entidad prestamista, además de establecer unos límites máximos a la posible indemnización que la entidad puede cobrar (*ex*. art. 23 LCCI).

Por otro lado, y en cuanto a las demoras y la ejecución hipotecaria de los créditos inmobiliarios a raíz de la Directiva 2014/17/UE, el informe señala que los consumidores encuestados manifestaron estar satisfechos con el comportamiento de las entidades prestamistas cuando un préstamo es impagado.

En España, la solución que se ha dado a estas situaciones de impago ha sido la limitación del interés de demora (del 3% más el interés ordinario), así como establecer un periodo amplio para que la entidad prestamista pueda reclamar judicialmente, entre doce y quince meses, dependiendo del caso (primera mitad o segunda mitad de la duración del préstamo), o de una cantidad mínima impagada respecto del capital concedido (3% ó 7%).

Al respecto, en el siguiente apartado, se analizarán si estas medidas han sido suficientes para cumplir con el principio de tolerancia razonable por parte de la entidad prestamista antes de iniciar un procedimiento de ejecución hipotecaria.

Por último, el informe también examina la cesión de créditos a terceros y los nuevos derechos poscontractuales, No obstante, y como se ha indicado al principio, este artículo no entrará a analizar estos aspectos.

A modo de corolario, el citado documento concluye que se puede afirmar que la Directiva 2014/17/UE ha supuesto una mejora

[16] Álvarez Royo-Villanova, *NS. XXI*, 2022, p. 26.

en la protección de los consumidores. Asimismo, la Comisión estima que la nueva Directiva (UE) 2021/2167 seguirá esta tendencia, aumentando el nivel de protección a los consumidores, sobre todo, en la cesión de contractos de créditos inmobiliarios a terceros.

No obstante, este incremento en la protección de los consumidores ha operado mejor dentro de las fronteras de cada Estado miembro que a nivel transfronterizo, siendo concluyentes los datos acerca de la escasa existencia de créditos hipotecarios transfronterizos (en 2016, menos del 1% de los consumidores residentes en Bélgica, Chipre y Países Bajos habían suscrito un crédito hipotecario en otro Estado miembro diferente al suyo).

Por lo que es evidente, respecto de este aspecto, que la promulgación de la Directiva 2014/17/UE no ha mejorado su propio objetivo de promover el comercio transfronterizo de créditos hipotecarios.

Por otro lado, y a modo de inciso, interesa destacar del informe un aspecto sobre las hipotecas inversas. El propio documento valora la posible desprotección para el consumidor que existe en estos casos, al ser insuficiente la regulación que existe acerca de la misma. Extremo que se menciona a los meros efectos de constatar la escasa regulación que existe sobre este tipo de productos bancarios, cuestión que ya parte de la doctrina ha señalado[17].

III. ANÁLSIS DE LA FUTURA REGULACIÓN DEL ARTÍCULO 25 BIS DE LA LEY 5/2019

Partiendo del consenso unánime de las mejoras que ha supuesto la Directiva 2014/17/UE[18], y con el afán de corregir aquellos aspectos que puedan no estar funcionado tan bien como se esperaba, el pasado 24 de noviembre de 2021 se aprobó la Directiva (UE) 2021/2167 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de noviembre de 2021 sobre los administradores de créditos y los compradores de créditos y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2014/17/UE.

No obstante, es cierto que la citada Directiva se centra en regular el marco general del funcionamiento de los mercados de préstamos dudosos o morosos y de los principales intervinientes en estos procesos de cesión de créditos[19], también esta norma europea realiza una modificación de la Directiva 2014/17/UE.

---

17 García Rodríguez, *RPD*, 2023, p. 48.
18 Álvarez Royo-Villanova, *RJN*, 2021, pp. 166-167.
19 Tapia Hermida, *RDBB*, 2022, p. 443.

Como ya se ha indicado, este artículo sólo se va a centrar en el artículo 28 de la indicada Directiva, el cual, a su vez, modifica el artículo 28 de la Directiva 2014/17/UE.

Pues bien, dicho artículo 28 de la Directiva 2014/17/UE pasa de contener un texto programático «Los Estados miembros adoptarán medidas para alentar a los prestamistas a mostrarse razonablemente tolerantes antes de iniciar un procedimiento de ejecución» a imponer medidas concretas para cumplir con el principio de tolerancia razonable «Los Estados miembros exigirán a los prestamistas que dispongan de políticas y procedimientos adecuados que les lleven, cuando corresponda, a mostrar una tolerancia razonable antes de que se inicie un procedimiento de ejecución»[20].

Asimismo, la nueva redacción del artículo 28.1 de la Directiva 2014/17/UE establece una lista de posibles medidas de reestructuración o refinanciación, tales como: a) la refinanciación total o parcial del contrato de financiación, y/o; b) la modificación de las condiciones financieras del contrato (ampliación del plazo, modificación del tipo de contrato, carencias, cambio del tipo de interés, condonación de la deuda, etc.). Respecto de esta última lista, los Estados miembros no están obligados a incorporar todas las medidas de modificación previstas en la reforma. Al respecto, cabe recordar que «se suele entender que la refinanciación supone la obtención de un nuevo crédito para saldar el anterior»[21]. Mientras que la reestructuración implica la modificación de las condiciones iniciales del crédito existente.

Además, el nuevo artículo 28.1 señala que estas medidas de reestructuración y refinanciación deberán tener en cuenta, entre otros elementos, las circunstancias del consumidor.

Asimismo, y en el considerando (56) de la Directiva 2021/2167, se explica con más detalle qué elementos se deberán tener en cuenta a la hora de realizar esta refinanciación al consumidor.

De esta manera, la nueva norma europea pide a las entidades prestamistas que tengan en cuenta «las circunstancias individuales del consumidor, sus intereses y derechos y su capacidad para reembolsar el crédito, en particular si el contrato de crédito está garantizado por un bien inmueble de uso residencial que constituya la residencia principal del consumidor».

Es más, expresamente, se indica que «Las medidas de reestructuración o refinanciación deben consistir en determinadas concesiones al consumidor».

Por lo que pocas dudas parece plantear la nueva Directiva en cuanto que el espíritu de la misma es que las entidades prestamistas

---

[20] Anderson, *RDC*, 2024, pp. 89-90.
[21] Anderson, *RDC*, 2024, p. 94.

sean proactivas, a través de medidas concretas, a la hora de evitar el inicio de un procedimiento de ejecución de un consumidor que ha impagado su préstamo hipotecario sobre su vivienda.

Como suele ocurrir en estos casos, el texto legal utiliza conceptos indeterminados tales como «tolerancia razonable», o no regula aspectos necesarios para la interpretación de la norma, como qué ocurriría si la parte prestamista inicia el procedimiento de ejecución sin ofrecer dichas medidas.

Al respecto, cabe mencionar las cinco Directrices de la Autoridad Bancaria Europea (en adelante, ABE) sobre la demora en los pagos y las ejecuciones hipotecarias (EBA/GL/2015/12) de 19 de agosto de 2015, la cual concreta las medidas que la entidad prestamista debe adoptar en caso de impagos de un préstamo hipotecario.

La Directriz 1 establece que las entidades prestamistas deben contar con procedimientos para detectar, lo antes posible, aquellas situaciones en las que el consumidor tenga dificultades para hacer frente a sus obligaciones de pago.

Para ello, la entidad prestamista deberá facilitar información adecuada al consumidor, a través de medios digitales o por escrito, además de asistir al mismo.

La Directriz 2 obliga a la entidad prestamista a colaborar con el consumidor para analizar las causas que han originado dicha situación de dificultad y, para que el prestamista pueda adoptar las medidas correspondientes.

Este nivel de comunicación entre la entidad prestamista y el consumidor deberá ser proporcional a las obligaciones de información, sin poder ser excesivo.

Por su parte, la Directriz 3 señala que la entidad prestamista deberá utilizar un lenguaje claro y sencillo con el consumidor, a quien deberá facilitar, como mínimo, la siguiente información: a) el número de impagos totales o parciales; b) la suma total de cuotas impagadas; c) los gastos ocasionados por dichos impagos, y; d) la importancia de que el consumidor colabore con la entidad para resolver el problema de endeudamiento.

En caso de que la situación persista y el consumidor no pueda atender sus obligaciones financieras, la entidad prestamista, además, deberá ofrecer la siguiente información: a) información relativa a las consecuencias de los pagos no atendidos (p.ej.: los costes, el tipo de interés de demora, la posible pérdida de bienes, etc.), y; b) información sobre ayudas públicas que tiene el deudor a su disposición.

En cuanto a la Directriz 4, la ABE indica que la entidad prestamista deberá tener en cuenta «las circunstancias individuales del consumidor, los intereses y derechos de este y su capacidad para

hacer frente a la deuda contraída», para poder definir la estrategia para la reestructuración o refinanciación de la deuda.

Las medidas podrán incluir una o las dos concesiones siguientes: a) una refinanciación total o parcial del contrato de crédito, y/o; b) una modificación de las condiciones iniciales del contrato de financiación, que podrán ser la ampliación de plazo, carencias, cambio de tipo de interés, etc.

Por último, la Directriz 5 obliga a la entidad prestamista a documentar las razones por las que la opción u opciones ofrecidas al consumidor son adecuadas a sus circunstancias personales.

Para ello, la entidad prestamista deberá crear y conservar los registros adecuados sobre sus relaciones con aquellos consumidores en situación de dificultad de pago.

Como se puede apreciar, la ABE ha precisado las obligaciones que las entidades prestamistas tienen con los consumidores en situación de impago.

Llegados a este punto, y a la vista de la citada Directiva y de las Directrices de la ABE, se puede concluir que el actual sistema de la LCCI de establecer un periodo amplio o de una cantidad mínima impagada para poder iniciar una reclamación judicial se muestra insuficiente con la reforma pretendida por la nueva norma europea, ya que esta obliga a las entidades prestamistas, no sólo a tener una tolerancia razonable antes de iniciar un procedimiento judicial de ejecución del contrato, sino también a ofrecer al deudor una serie de medidas de reestructuración o refinanciación, las cuales no vienen recogidas en la normativa española.

A una conclusión similar llega la profesora Anderson[22], al considerar que la normativa vigente aplicable a situaciones de impago de créditos hipotecarios se muestra insuficiente con respecto a las medidas concretas propuestas por la Directiva 2021/2167.

En concreto, dicha profesora considera que ni el Código de Buenas Prácticas (en lo sucesivo, CBP), aprobado por el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos (en adelante, RDL 6/2012), ni la Ley 1/2013, ni la Ley por el derecho a la vivienda, ni el mecanismo de segunda oportunidad, copan las nuevas obligaciones por la citada Directiva europea.

Es por ello, y con buen criterio en opinión de este trabajo, que el artículo 28 de la Directiva 2021/2167 está siendo objeto de transposición en España, ya que la normativa vigente española no cumpliría con las nuevas obligaciones impuestas a los prestamistas en materia de ejecución.

---

[22] Anderson, *RDC*, 2024, pp. 97-107.

En este caso, el pasado 14 de marzo de 2025, se publicó el proyecto de la ley de administradores y compradores de créditos, norma que se encarga de transponer al derecho español la Directiva 2021/2167.

Dicho proyecto, en su Disposición final cuarta «Modificación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario», introduce varios preceptos nuevos, entre los que cabe destacar el artículo 25 bis «Política de renegociación de deudas».

En su primer apartado, la LCCI obliga a las entidades prestamistas a tener procedimientos internos de renegociación de deudas, los cuales han debido ser aprobados por la máxima instancia de gobierno de la entidad.

En dichos protocolos, y sólo cuando corresponda, se debe contemplar medidas que permitan alcanzar, razonablemente y en situaciones de impago por parte del prestatario, acuerdos de renegociación previos al inicio de la reclamación de la totalidad del contrato de crédito inmobiliario, ya sea extrajudicial o judicialmente.

En segundo lugar, dicho artículo establece que la entidad prestamista ofrezca las mismas medidas de refinanciación que las que se indican en el artículo 28 de la Directiva 2021/2167, es decir, una refinanciación total o parcial del contrato de crédito, o una modificación de las condiciones iniciales del contrato de financiación (ampliación de plazo, carencias, etc.).

Todo ello, sin perjuicio de que la entidad prestamista pueda también ofrecer las medidas de reestructuración de deudas hipotecarias previstas en el CBP.

En su tercer apartado, el nuevo artículo impone un deber de información a las entidades prestamistas, teniendo éstas que advertir al deudor que impaga las consecuencias de continuar incumpliendo, así como facilitar información acerca de las medidas previstas en el CBP y las medidas de renegociación que la entidad prestamista tiene aprobadas.

Sin embargo, el nuevo Proyecto de Ley no incluye otros apartados que sí constaban en el Anteproyecto de Ley de Administradores y Compradores de Créditos.

En concreto, cabe señalar el apartado cuarto del artículo 25 bis, el cual reconocía el derecho al prestatario en situación de vulnerabilidad económica (concepto que venía definido en el apartado quinto del citado artículo del Anteproyecto) a recibir una oferta para cancelar íntegramente su contrato de crédito inmobiliario, a cambio de pagar el importe que se deba aplicando la quita o condonación parcial estimada que la entidad prestamista pueda obtener por la venta o cesión de dicho préstamo a un tercero, en el marco de una venta o cesión global de préstamos vencidos. La realización de dicha oferta debía quedar debidamente acreditada.

Como se puede apreciar, el texto propuesto de reforma del artículo 25 bis de la LCCI en el Anteproyecto iba más allá de lo indicado en la Directiva 2021/2167, al establecer unos mecanismos de protección a determinados deudores en situación de vulnerabilidad económica.

No obstante es cierto, que tanto el citado Proyecto de ley como la Directiva 2021/2167, no concretan los criterios para decidir cuándo se debe considerar que la tolerancia de la entidad prestamista es razonable, o no, a la hora de ofrecer dichas medidas de reestructuración o renegociación antes de iniciar el procedimiento judicial.

Asimismo, ni la norma europea, ni la española, explican, mínimamente, cuándo se deben ofrecer dichas medidas, ya que ambos preceptos utilizan el término «cuando correspondan», pero no se define en qué casos procede y en cuáles no, dejando un margen, muy amplio, de discrecionalidad por parte de las entidades bancarias, que ni es bueno para ellas, ni para los consumidores.

Al respecto, la profesora Anderson[23] recuerda que las Directrices ABE relativas a la gestión de exposiciones dudosas y reestructuradas o refinanciadas (EBA/GL/2018/06) de 31 de octubre de 2018, son claras al señalar que las entidades prestamistas no deben proponer medidas que no garanticen, financieramente, la viabilidad de la operación crediticia, la cual estará basada en la capacidad de pago que el deudor tendría respecto de las nuevas cuotas resultantes.

Por tanto, no se trataría de ofrecer cualquier tipo de medida, sino sólo aquellas medidas, para casos concretos, en los que se garantice, razonablemente, la viabilidad de la devolución del dinero prestado por parte del deudor.

Por lo que «la protección al prestatario en dificultades topa con las exigencias del sistema financiero y, en definitiva, del crédito responsable»[24].

Habida cuenta de lo anterior, parecen estar claros aquellos casos en los que sí se debe ofrecer dichas medidas, sobre todo, cuando el deudor cumple con los requisitos para ser considerado en el ámbito de aplicación del CBP (el cual sí que define cuando un plan es inviable[25] «cuota hipotecaria mensual superior al 50 por cien de los ingresos que perciban conjuntamente todos los miembros de la unidad familiar»).

No obstante, y teniendo en cuenta la escasa aplicación de dicho Código, esta regulación de mínimos puede generar más incertidumbre jurídica a la hora de aplicar las medidas de renegociación,

---

[23] Anderson, *RDC*, 2024, p. 97.
[24] Anderson, *RDC*, 2024, p. 97.
[25] Ver artículo 2 a) del CBP.

a la vez que más desprotección a aquellos deudores que no se encuentren dentro de la definida situación de vulnerabilidad económica, pero sí que tengan dificultades para hacer frente al pago de su hipoteca.

Al respecto, cabe recordar que el CBP está pensado para un ámbito de aplicación muy reducido[26]. Los pocos casos tramitados desde su aprobación vienen a reflejar una realidad latente, y es que pocas personas cumplen los requisitos para considerarlas que se encuentran dentro del umbral de exclusión definido por el RDL 6/2012.

Las 66.005 operaciones realizadas bajo el amparo legal del CBP durante estos más de 10 años[27], apenas, representan el 1,33% del total de préstamos hipotecarios vigentes en el primer semestre de 2022[28].

No obstante es cierto que, si se toma como referencia el número histórico de ejecuciones hipotecarias iniciadas e inscritas en los registros de la propiedad sobre vivienda, desde el primer trimestre de 2014 hasta el primer trimestre de 2024 (INE, 2024), el número total de ejecuciones ha sido de 326.333 expedientes judiciales, por lo que si se compara este dato con las 66.005 operaciones realizadas bajo el amparo del CBP (y presuponiendo que todas las operaciones resueltas hubiesen terminado en un procedimiento de ejecución judicial en caso de no haber sido aplicado el RDL 6/2012), se podría concluir que el CBP habría conseguido que un 16,82% de los préstamos hipotecarios impagados no acabasen en un procedimiento judicial.

Aún así, las cifras de aplicación son bajas, ya que lo que la realidad refleja es que, en más de 300.000 ocasiones, el CBP no pudo ser aplicado al no reunir los deudores los requisitos necesarios para considerarles dentro del umbral de exclusión.

Cifra que, financiera y socialmente, resulta insatisfactoria dentro de una economía que aboga por dar una segunda oportunidad al deudor, con el fin de evitar una situación de insolvencia definitiva y, sobre todo, la pérdida de su vivienda.

Por lo que parece, razonable, que ahora que se va a abordar la transposición de la Directiva 2021/2167 y, por ende, la reforma de la LCCI, se definan mejor las situaciones en las que no es necesaria esa tolerancia razonable que exige la normativa europea, ni tampoco el ofrecimiento de dichas medidas.

Asimismo, también se debería indicar hasta cuándo se deben ofrecer las mismas, qué ocurriría en caso de incumplimiento de

[26] Álvarez Royo-Villanova, *NS. XXI*, 2022, p. 27.
[27] Comisión De Control, 2024, p. 6.
[28] Asociación Hipotecaria Española, 2022, p. 5.

estas obligaciones por parte de la entidad prestamista y, qué pasaría en caso de reincidencia de impago por parte del deudor, una vez que ha alcanzado un acuerdo de renegociación.

Sobre estas cuestiones, las Directrices ABE relativas a la gestión de exposiciones dudosas y reestructuradas o refinanciadas (EBA/GL/2018/06) de 31 de octubre de 2018, en su párrafo 132, señalan los factores que se deben tener en cuenta para evaluar la viabilidad de las medidas de reestructuración y refinanciación, entre los que cabe destacar: a) la entidad prestamista pueda demostrar (mediante pruebas verificables de forma objetiva) que el deudor puede hacer frente al pago, es decir, que se espera el reembolso completo; b) el pago por completo, o en su mayor parte, de las cuotas impagadas, así como una reducción importante del saldo pendiente de la financiación a medio y largo plazo; c) en el supuesto de que se hayan concedido previamente medidas de refinanciación o reestructuración, incluidas las consideradas de largo plazo, la entidad prestamista se asegurará de que se apliquen controles internos adicionales (entre otros, la supervisión y aprobación por un órgano de decisión superior) para garantizar que la nueva refinanciación o reestructuración cumpla los criterios de viabilidad previstos; d) las medidas de refinanciación o reestructuración a corto plazo se apliquen de forma temporal y la entidad prestamista pueda acreditar, mediante pruebas verificables de forma objetiva, que el deudor tiene capacidad para reembolsar la cantidad original o la nueva cantidad convenida, incluida la totalidad del principal y los intereses, una vez que termine el plazo de la medida adoptada a corto plazo, y; e) la medida no da lugar a la aplicación sucesiva de varias medidas de refinanciación o reestructuración para una misma exposición.

Asimismo, y en su Anexo 5, la autoridad bancaria explica, para cada tipo de medida de refinanciación o reestructuración, cuando puede ser viable la aplicación de dicha medida y factores a tener en cuenta.

Por su parte, y como ya se ha indicado, el CBP da una noción inequívoca de cuando se considera un plan de reestructuración inviable (cuando la nueva cuota hipotecaria sea superior al 50% de los ingresos familiares).

Por lo que la futura regulación del artículo 25 bis de la LCCI podría tomar como referencia los criterios mencionados por las directrices de la ABE así como por el CBP, para evitar posibles interpretaciones erróneas del término «cuando correspondan».

Y todo ello se dice en aras de no empeorar una ley que, para la gran mayoría de las partes intervinientes, es muy positiva para el

buen funcionamiento del crédito hipotecario y la protección de los consumidores.

En conexión con lo anterior, y a la vista de que la reforma que se pretende hacer de la LCCI, supone un aumento del nivel de protección al consumidor (sobre todo en su esfera patrimonial), a la vez que un claro perjuicio a los derechos de las entidades prestamistas en su condición de acreedoras hipotecarias, retrasando la recuperación de su crédito mediante la ejecución de la garantía (el cual ya se había visto bastante perjudicado con los requisitos impuestos[29] a raíz de la entrada en vigor de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda), procede revisar el ámbito de aplicación de la LCCI, con el fin de que esta protección al deudor en situación de impago esté limitado al crédito sobre su vivienda habitual y no se convierta en una sobreprotección excesiva.

De esta manera, el presente trabajo considera que no es comparable, ni por la relevancia de la garantía hipotecaria otorgada (la vivienda habitual del prestatario), ni por la cuantía de la deuda (se estima que el importe medio de un préstamo hipotecario es de unos 150.000 euros), la obligación impuesta a las entidades prestamistas a mostrar una tolerancia razonable, mediante medidas de reestructuración o refinanciación antes del inicio de un procedimiento de ejecución, en los contratos de crédito al consumo que en los contratos de crédito inmobiliario.

Al respecto, cabe plantearse si una medida de tal envergadura puede tener una repercusión financiera no deseada en forma de restricción crediticia, ya que las entidades prestamistas pueden verse atrapadas en la «trampa de una reclamación interminable», ya que antes de poder ejecutar judicialmente su garantía hipotecaria, van a tener que demostrar que han cumplido con cada uno de los requisitos previos exigidos por la reforma de la norma europea, para poder ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva de una acción ejecutiva.

A lo que habría que añadir la moratoria de los lanzamientos sobre viviendas habituales de colectivos especialmente vulnerables, según la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, la cual dificulta el cobro de la deuda con la entrega de la posesión del bien adjudicado.

Este panorama procesal relativo a la ejecución de préstamos hipotecarios puede provocar (si no lo está haciendo ya) una crisis de confianza en los inversores extranjeros, al considerar que España es un país en los que existen demasiadas trabas para poder ejecutar una garantía hipotecaria. Lo que redundaría en una bajada de

[29] Ver STC de 29 de enero de 2025.

la inversión extranjera en España, con los efectos perjudiciales que tiene esta bajada para el crecimiento económico[30].

Por lo que parece razonable pensar que, si esta nueva reforma supone un esfuerzo considerable para la entidad prestamista para poder reclamar su crédito, dicha entidad será poco tolerante con aquellos solicitantes de un crédito inmobiliario que no se encuentran en una situación financiera holgada que les permita devolver, sin ningún tipo de retraso, la financiación solicitada.

Cerrado el inciso, y retomando la argumentación sobre la limitación del ámbito de aplicación, cabe recordar que la LCCI fue bastante generosa al permitir que los derechos contenidos en sus disposiciones fueran de aplicación tanto al deudor, como al resto de garantes personas físicas (*ex.* art. 3 LCCI).

Asimismo, el artículo 2 establece que la LCCI es de aplicación a los contratos de préstamo concedidos a las personas físicas, en su condición de parte prestataria, fiadora o garante, y siempre que «dicho contrato tenga por objeto: a) la concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial», y; «b) la concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, siempre que el prestatario, el fiador o garante sea un consumidor».

Por tanto, la LCCI no sólo se aplica a los contratos de financiación con garantía real sobre la vivienda o residencia del deudor persona física, sino también sobre bienes inmuebles con un uso residencial, es decir, segundas viviendas, viviendas con una finalidad inversora, etc.

Es más, parte de la doctrina es recelosa de la posición flexible que la DGSJFP tiene sobre el apartado b) del artículo 2 LCCI, al admitir dicha Dirección General que los inmuebles de uso no residencial tengan cabida en la mencionada ley[31].

De esta manera, está siendo criticada la interpretación que la DGSJFP está haciendo del ámbito de aplicación de la LCCI, al no limitar la misma de aquellas situaciones en las que el deudor es consumidor o el bien tiene un carácter residencial[32].

Por lo que el ámbito de aplicación de la LCCI ya es de por si bastante amplio, lo que abre las puertas a que algunas operaciones estén amparadas por dicha norma cuando, social o financieramente, no deberían de gozar de tanta protección como puede ser la vivienda de un particular (recuérdese que el CBP sólo se aplica a los préstamos hipotecarios que recaigan sobre la vivienda habitual del deudor, fiador o garante –art. 2 RDL 6/2012–).

---

30 Anderson, *RDC*, 2024, p. 108.
31 Marques Mosquera, *NS. XXI*, 2021, p. 23.
32 Cabanas Trejo, *NS. XXI*, 2021, p. 61.

Por último, y tal y como se indicaba anteriormente[33], la norma española no contempla las consecuencias, ya sean civiles, ya sean en forma de sanción administrativa, del incumplimiento del estudio de solvencia impuesto a las entidades prestamistas, por lo que sería recomendable regular el incumplimiento de esta obligación, así como también se debería definir las posibles consecuencias en caso de que la entidad prestamista no cumpla con las obligaciones del futuro artículo 25 bis LCCI.

En caso contrario, la ausencia de una regulación más detallada en este aspecto, podría generar mayor incertidumbre jurídica tanto a las entidades prestamistas como a los deudores, ya que dependerán de los pronunciamientos judiciales que se den en esta materia.

IV. **CONCLUSIONES**

I. Tras la publicación del Informe de la Comisión Europea de 11 de mayo de 2021 y la revisión doctrinal realizada, se puede afirmar que es mayoritaria la corriente que manifiesta su satisfacción general por la Directiva 2014/17/UE y por la transposición realizada en España de la LCCI.

La entrada en vigor de la LCCI ha traído importantes mejoras al sistema del crédito hipotecario, incrementando la protección al consumidor, a través de un sistema propio de acta previa notarial, y dando estabilidad económica al propio sistema financiero, al evitar situaciones de sobreendeudamiento, mediante una concesión responsable de la financiación.

Por lo que el balance de esta norma, que cumple ya seis años, es positivo, sin perjuicio de que se puedan hacer mejoras a la misma, por los nuevos requerimientos exigidos por la Directiva 2021/2167 y, por los propios problemas detectados por la doctrina académica y jurisprudencial durante estos años que lleva en vigor la LCCI.

II. La segunda conclusión que se alcanza es que la transposición del artículo 28 de la Directiva 2021/2167 supone un desafío normativo y económico, ya que conlleva la imposición de un nuevo deber a las entidades prestamistas consistente en mostrar una tolerancia razonable, con carácter previo a la interposición de un procedimiento judicial de reclamación de su crédito inmobiliario.

Esta tolerancia no sólo debe ser interpretada con una espera razonable a la hora de iniciar la reclamación judicial (extremo que ya la LCCI preveía con unos tiempos holgados y con una cantidad

[33] Cuena Casas, *NS. XXI*, 2024, p. 38.

impagada significativa), sino que, también, consiste en que la entidad prestamista se muestre proactiva, a la hora de ofrecer información acerca de la situación en la que el deudor se encuentre y, las posibles consecuencias de continuar impagando, además de ofrecer medidas concretas para reconducir dicha situación de dificultad económica hacía una renegociación de la deuda.

III. En tercer lugar, el proyecto de reforma de la LCCI sobre este aspecto (art. 25 bis) va encaminado a otorgar protección (jurídica y patrimonial) a los deudores en situación de impago.

IV. Sin embargo, la cuarta conclusión que se alcanza es que el futuro nuevo artículo 25 bis no define los criterios para determinar cuándo el nivel de tolerancia de la entidad se debe reputar razonable.

Tampoco el proyecto de artículo 25 bis LCCI contempla las consecuencias jurídicas, ya sean civiles, ya sean en forma de sanción administrativa, en caso que la entidad prestamista no cumpla con ese deber de ser razonablemente tolerantes, antes de iniciar el procedimiento ejecutivo correspondiente.

Así como, tampoco se pronuncia sobre el tiempo que debe durar ese ofrecimiento o qué se sucedería en caso de reincidencia de impago, una vez adoptada alguna de las medidas de renegociación propuestas.

Esta falta de regulación indicada podría ser el origen de una futura fuente de conflictividad judicial, amparada por un control de oficio por parte de los tribunales de dicha obligación[34][35], cuando estén revisando la admisión a trámite de una demanda de ejecución hipotecaria.

Por lo que no parece sensato dejar abierta esta posibilidad de conflictividad y, menos aún, en este caso, en el que se trata de reclamaciones de un importe económico relevante, que puede suponer un agujero financiero para las entidades prestamistas su retraso *sine die*.

V. En conexión con lo anterior, y con el fin de evitar lo que está sucediendo, tanto por parte del TJUE como parte de los tribunales españoles, en los supuestos de incumplimiento de la obligación legal del prestamista de evaluar la solvencia del deudor para el caso de contratos de crédito al consumo, en la que existen pronunciamientos judiciales sancionando civilmente a las entidades prestamistas a pesar de no existir una regulación legal que concrete dichas consecuencias, surge otro argumento adicional a favor de definir con más precisión el concepto de «tolerancia razonable», recogido en el artículo 25 bis de la LCCI, para establecer algún tipo de consecuencia en caso de incumplimiento de dicha obligación.

---

[34] Bendito Cañizares, *RDUNED*, 2024, p. 240.
[35] Martínez Escribano, *ADC*, 2023, p. 1762.

No obstante, y aunque pueda parecer interesante, desde el punto de vista del consumidor, la propuesta judicial realizada por algunos tribunales españoles que la sanción civil de dicho incumplimiento sea la de declarar la nulidad del contrato de financiación, cabe recordar que el Considerando (57) de la Directiva 2014/17/UE parece abogar más por la sanción administrativa que por la sanción civil, extremo que se debería tener en cuenta a la hora de concretar las consecuencias que se quieran prever, para el caso de incumplimiento de la obligación del prestamista a la hora de ejecutar su crédito y no tener la «tolerancia razonable» exigida con el deudor.

VI. Por último, y como propuesta a la hora de definir los criterios de tolerancia razonables exigidos por la norma europea, una alternativa es que se regule que, en cuanto se dé una situación de impago de un contrato de crédito inmobiliario (o sea inminente la misma) por la falta de ingresos de los deudores y esta situación se vaya a prolongar en el tiempo, con independencia del valor de la vivienda, se pueda reestructurar la deuda de los clientes, ofreciéndoles unas mejores condiciones financieras que las de partida.

Nuevas condiciones financieras que podrían ser transitorias hasta que el deudor mejorase su situación financiera o, hasta que se trasmitiese la vivienda a un tercero o a un heredero.

Es decir, en el caso que el deudor mejorase de fortuna o, se procediese a la venta de la vivienda hipotecada o, esta fuese heredera, las condiciones ofrecidas al deudor en situación de insolvencia podrían ser revocadas y, la entidad bancaria tendría derecho a cobrar todos los intereses dejados de ganar por la aplicación de estas condiciones financieras objetivamente más beneficiosas.

Por otro lado, una segunda propuesta que se realiza, a las nuevas exigencias impuestas por la Directiva 2021/2167, es que los acuerdos de renegociación que se aborden con los prestatarios se realicen a través de algún medio adecuado de solución de controversias (mediación, conciliación, negociación, etc.), con la intervención de una persona experta e independiente a las partes, siguiendo el espíritu de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia, y así evitar el abuso del servicio público de Justicia.

Al respecto, y aunque el artículo 5 de la LO 1/2025 haya excluido en los procedimientos ejecutivos, como requisito de procedibilidad, acudir previamente a algún medio adecuado de solución de controversias, nada obsta para que voluntariamente acudan a los mismos.

El uso de este tipo de mecanismos de resolución podría otorgar ciertas garantías al proceso y a las partes, ya que la entidad bancaria no vería cuestionada su proceso negociador y el consumidor podría verse asistido por un experto que protegiese sus intereses.

En cuanto a la forma de articular este tipo de mecanismo, se podría optar por dos alternativas perfectamente válidas. La primera sería que las entidades bancarias cerrasen acuerdos con Instituciones o Asociaciones que ya presten estos servicios de mediación, conciliación, etc., las cuales en sus reglamentos internos establezcan una tramitación especial para este tipo de asuntos, con el fin de cumplir lo exigido por la nueva normativa europea y las directrices de la ABE.

Una segunda opción es que, desde las entidades prestamistas, se promoviese la creación privada de una institución independiente bancaria que centralizase y tramitase todos estos asuntos de renegociación, siguiendo la estela de la futura figura de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero.

Ambas opciones podrían ser interesantes para las entidades bancarias, tanto desde un punto económico, al externalizar un servicio relativo a registrar el proceso de renegociación, como desde la perspectiva jurídica, ya que sería más fácil acreditar para la entidad prestamista el cumplimiento de las nuevas obligaciones exigidas por la normativa europea relativas a la tolerancia razonable antes de iniciar un procedimiento de ejecución hipotecaria.

Además, en este proceso, se podrían discutir cuestiones relativas a cláusulas abusivas, problemas de notificación, etc. (motivos de oposición más habituales), que allanasen la tramitación de la ejecución hipotecaria en caso que finalmente se acuda a esta vía procesal.

Es decir, que con independencia de que no se llegue a un acuerdo de refinanciación o reestructuración, sí que se podría solventar en este incidente si el cliente está pagando un interés de demora abusivo o una comisión que no procede, para evitar que se reproduzcan estas cuestiones dentro del procedimiento judicial que se inste.

Asimismo, y si se implementase esta propuesta, se podría dar cumplimiento al derogado, por inconstitucional[36], requisito exigido por el artículo 685.2 de la LEC (introducido por la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda), relativo a la acreditación para interponer una demanda de ejecución hipotecaria que la entidad prestamista «se ha sometido al procedimiento de conciliación o intermediación que a tal efecto establezcan las Administraciones Públicas competentes». De esta manera, se cumpliría con el espíritu que perseguía el mencionado requisito, que era dotar de mayor protección a los deudores que se encontrasen en situación de vulnerabilidad económica.

En tercer lugar, se propone modificar el futuro artículo 25 bis de la LCCI en el sentido de que se defina en qué operaciones la

[36] Ver STC de 29 de enero de 2025.

entidad prestamista está obligada a ofrecer acuerdos de renegociación y en cuáles no.

Una posible opción sería utilizar el criterio del «plan de reestructuración inviable» del CBP como punto de partida para valorar la viabilidad de la operación (la nueva cuota hipotecaria no puede representar más del 50% de los ingresos familiares), o también los criterios de las directrices de ABE sobre los factores para la gestión de exposiciones dudosas y reestructuradas o refinanciadas.

Por otro lado, y como cuarta propuesta, también se podría valorar regular el momento en el que la entidad prestamista debe ofrecer los acuerdos de renegociación, ante la ambigüedad de la literalidad del texto actual del artículo 25 bis «ante incumplimiento por parte del prestatario de sus obligaciones de pago».

Una alternativa financiera sería tener en cuenta la actual clasificación de los instrumentos financieros, que se configura en tres categorías, dependiendo de la evolución de su riesgo de crédito desde el momento de su concesión (ver NIIF 9).

La primera categoría recoge las operaciones vigentes y sin alertas de deterioro (Stage 1; la mayoría están en esta clasificación durante toda su vida), la segunda categoría comprende las operaciones vigentes pero para las que se ha identificado algún tipo de deterioro o alerta anticipada (Stage 2) y, la tercera, la de las operaciones dudosas, ya sea por impago o por mora subjetiva (Stage 3)[37].

De esta manera, podría existir cierto consenso entre el supervisor bancario y las entidades de crédito a la hora de establecer en qué categoría habría que ofrecer esos acuerdos de renegociación, al ser un dato bien parametrizado.

Por último, y en adición a la anterior, otra propuesta sería la de regular las posibles consecuencias en caso de incumplimiento de esa tolerancia razonable exigida por la norma, siendo una alternativa la de sancionar a la entidad impidiéndola iniciar el procedimiento ejecutivo hipotecario correspondiente, al ser un requisito de procedibilidad la acreditación de haber iniciado (o terminado) sin éxito el proceso de renegociación con el deudor-ejecutado o, que el deudor ha vuelto a impagar, después de haber refinanciado su deuda.

Al respecto, cabe recordar que la Directriz 5 dictada por la ABE obliga a la entidad prestamista a documentar las razones por las que la opción u opciones ofrecidas al consumidor son adecuadas a sus circunstancias personales, por lo que no debería suponer un mayor esfuerzo para la entidad bancaria aportar este registro junto con la demanda, registro en el que se debería incluir también los motivos

[37] BBVA, 2021.

que justifiquen el no ofrecimiento de ninguna opción al prestatario o para que no se llegasen a firmar las opciones ofrecidas.

En caso de haber acudido a un mecanismo de resolución de conflictos –tal y como se ha indicado en la segunda propuesta–, este requisito de procedibilidad se cumpliría con la aportación del justificante de haber intentado esa negociación.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe recordar, nuevamente, que el Considerando (57) de la Directiva 2014/17/UE defendía, para el caso del incumplimiento de la obligación de la evaluación de la solvencia, que fueran las autoridades competentes las que tomasen las medidas pertinentes en el marco de las actividades de supervisión y vigilancia del cumplimiento de dicha obligación.

Por lo que podría ser sensato pensar que el legislador español optase porque el incumplimiento de dicha obligación, establecida en el artículo 25 bis de la LCCI, solo se circunscribiese al campo de acción del supervisor bancario español.

Aunque esta alternativa no estaría exenta de riesgos (sobre todo, judiciales), como el posible enfrentamiento que pudiera surgir con la facultad de los tribunales españoles de ejercer el control de oficio sobre el incumplimiento de la futura obligación del artículo 25 bis, en el marco procesal de la ejecución de un préstamo hipotecario.

Por lo demás, este artículo espera que la futura regulación del artículo 25 bis mejore o, por lo menos, no empeore, una norma, la LCCI, que ha cumplido con creces las expectativas de los agentes sociales intervinientes, en concreto, de los particulares y de las asociaciones de consumidores, por lo que sólo desear ¡una larga vida a la LCCI! para que siga cumpliendo con su función de protección a los consumidores y al crédito hipotecario, aunque sea en situaciones de impago.

BIBLIOGRAFÍA

Álvarez León, Esther: «Ley de crédito inmobiliario: errores en la comercialización de préstamos y créditos hipotecarios», *Inmueble: Revista del sector inmobiliario*, núm. 211, 2021, pp. 17-21.

Álvarez Royo-Villanova, Segismundo: «La transparencia material y la Ley de contratos de crédito inmobiliario», *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 112, 2021, pp. 123-168.

— «La reforma de la Directiva de Crédito Inmobiliario y su efecto en la Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario», *El Notario del S. xxi*, 2022, Núm. 103, pp. 24-28. Disponible también en línea en: https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-103/11405-la-reforma-de-la-directiva-de-credito-inmobiliario-y-su-efecto-en-la-ley-de-contratos-de-credito-inmobiliario Recuperado el 30 de julio de 2025.

— «La reforma de la Directiva de Crédito Inmobiliario y su efecto en la Ley 5/2019 de Crédito Inmobiliario», en: *II Congreso Nacional de Derecho Bancario. 28 y 29 de abril de 2022 ICAM. Conclusiones de los ponentes intervinientes*, Valencia: Ed. Tirant lo blanch, 2023, pp. 185-189.

Anderson, Miriam: «La ejecución de créditos hipotecarios y la "tolerancia razonable" del acreedor: las reformas del artículo 28 de la Directiva (UE) 2014/17, sobre créditos inmobiliarios», *Revista de Derecho Civil*, Vol. 11, núm. 1, 2024, pp. 75-116. Disponible también en línea en: https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/929/709 Recuperado el 30 de julio de 2025.

Bendito Cañizares, María Teresa: «La validez de la transparencia "extensiva" pero "avanzada" de la comisión de apertura y la abusividad estructural "intermedia" de la comisión "transparente extensiva avanzada" pero "desleal e inequitativa"», *Revista de Derecho UNED,* núm. 34, 2024, pp. 237-310. Disponible en: https://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/44329/32006 Recuperado el 30 de julio de 2025.

Cabanas Trejo, Ricardo: «Doctrina registral reciente sobre el ámbito de aplicación de la Ley reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario, así como su concurrencia con otras normas autonómicas», *El Notario del S. xxi*, núm. 100, 2021, pp. 58-65. Disponible también en línea en: https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-100/11073-doctrina-registral-reciente-sobre-el-ambito-de-aplicacion-de-la-ley-reguladora-de-los-contratos-de-credito-inmobiliario-asi-como-su-concurrencia-con-otras-normas-autonomicas Recuperado el 30 de julio de 2025.

Cuena Casas, Matilde: «Sanciones al préstamo irresponsable. El Tribunal de Justicia de la UE se pronuncia». *El Notario del S xxi*, Núm. 114, 2024, pp. 36-42. Disponible también en línea en: https://www.elnotario.es/opinion/opinion/12725-sanciones-al-prestamo-irresponsable-el-tribunal-de-justicia-de-la-ue-se-pronuncia Recuperado el 30 de julio de 2025.

Delgado, Margarita: «Sector Bancario: Retos y oportunidades». *Foro El Confidencial-PIMCO*, Jornada «Geopolítica y economía: pautas para navegar un 2024 convulso», 2024, pp. 1-10. Disponible también en línea en: https://www.bde.es/f/webbe/GAP/Secciones/SalaPrensa/IntervencionesPublicas/Subgobernador/Arc/Fic/IIPP-2024-01-24-delgado-es-or.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

García Rodríguez, José María: «Los retos jurídicos de la hipoteca inversa», *Revista CEFLegal*, núm. 266, 2023, pp. 29-48.

— «Las comisiones bancarias y los servicios digitales», en *Derecho digital y nuevas tecnologías*, Madrid: Ed. Thomson Reuters Aranzadi, 2022, pp. 237-250.

— *El sobreendeudamiento de las personas físicas en el nuevo marco de contratación del crédito inmobiliario.* Madrid: Ed. Bosch, Wolters Kluwer, 2019, pp. 70-77.

Marqués Mosquera, Cristina: «Dos años de aplicación de la Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario y la revisión de la Directiva 2014/17/UE que la causó», *El Notario del S. xxi*, núm. 98, 2021, pp. 20-23. Disponible también en línea en: https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-98/opinion/opinion/10845-los-contratos-de-credito-inmobiliario-dos-anos-despues Recuperado el 30 de julio de 2025.

Martínez Escribano, Celia: «El control judicial de oficio de las cláusulas abusivas en los procedimientos de ejecución hipotecaria. STC 141/2022, de 14 de noviembre», *Anuario de Derecho Civil,* Vol. 76, núm. 4, 2023, pp. 1703-

1766. Disponible en: https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/ADC/article/view/10312/9648 Recuperado el 30 de julio de 2025.

Montero-Ríos Gil, Juan: «El ámbito de aplicación de la Ley de contratos de crédito inmobiliario», en *Retos de la contratación mercantil moderna*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 421-466.

Sanz Company, Rafael: «Dos años de aplicación de la Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario y la revisión de la Directiva 2014/17/UE que la causó», *El Notario del S. xxi,* núm. 98, 2021, pp. 12-18. Disponible también en línea en: https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-98/10846-dos-anos-de-aplicacion-de-la-ley-de-contratos-de-credito-inmobiliario-y-la-revision-de-la-directiva-2014-17-ue-que-la-causo Recuperado el 30 de julio de 2025.

Tapia Hermida, Alberto Javier: «Directiva sobre administradores y compradores de créditos», *Revista de derecho bancario y bursátil*, núm. 165, 2022, pp. 443-444.

WEBGRAFÍA

ABE

— Directrices de la Autoridad Bancaria Europea sobre la demora en los pagos y las ejecuciones hipotecarias (EBA/GL/2015/12) de 19 de agosto de 2015. Disponible en: https://www.eba.europa.eu/sites/default/files/documents/10180/1163130/57c97f5d-98c1-4d40-83f8-44ce6d8918d4/EBA-GL-2015-12_ES_GL%20on%20arrears%20and%20foreclosure.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

— Directrices relativas a la gestión de exposiciones dudosas y reestructuradas o refinanciadas (EBA/GL/2018/06) de 31 de octubre de 2018. Disponible en: https://www.eba.europa.eu/sites/default/files/2024-03/7d9d1a2e-aba3-4d2a-a53e-c5eb7384b493/EBA%20BS%202018%20358%20Final%20report%20on%20GL%20on%20NPE_FBE_ES.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

Asociación Hipotecaria Española (2022), *Un análisis dinámico de la cartera hipotecaria española. Primer semestre de 2022*. Disponible en: https://www.ahe.es/informes/ahe/archivos/analisis-cartera-hipotecaria-2T2022.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

BBVA, «Análisis financiero: ¿Cómo se mide la calidad crediticia de un banco?», Blog BBVA, 2021. Disponible en: https://www.bbva.com/es/economia-y-finanzas/como-se-mide-la-calidad-crediticia-de-un-banco/ Recuperado el 30 de julio de 2025.

CGN

— Circular de obligado cumplimiento 1/2019, de 24 de mayo, relativa a la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. Disponible en: https://www.notariosyregistradores.com/web/wp-content/uploads/2019/06/Circular-obligado-cumplimiento-1-2019_pdf.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

— *NOTA INFORMATIVA SOBRE DETERMINADOS ASPECTOS PRÁCTICOS DE LA APLICACIÓN DE LA LEY 5/2019 REGULADORA DE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO INMOBILIARIO*. Publicada por el CGN el 17 de junio de 2019. Disponible en: https://benavidescrmstorage.blob.core.windows.net/jesusbenavides-es/servicios/inmobiliario-e-hipotecario/prestamo-hipotecario/normativa/4.5-NOTA-INFORMATIVA-APLICACION-LCCI-17-DE-JUNIO-DE-2019.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

Comisión de Control (2024), *XXII Informe de la Comisión de control sobre el cumplimiento del Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual*. Publicado en la página web del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. Disponible en: https://portal.mineco.gob.es/RecursosArticulo/mineco/economia/ficheros/pdf/XXII_Informe_Comisi%C3%B3n_Buenas_%20Pr%C3%A1cticas_1_semestre_2023_(incluye_Anexo_NCBP).pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

INE (2024), Estadística sobre Ejecuciones Hipotecarias (EH). Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/Prensa/EH4T23.htm Recuperado el 30 de julio de 2025.

Ministerio de Economía, Comercio y Empresa, Audiencia e información pública del Anteproyecto de Ley de Administradores y Compradores de Créditos y por la que se modifican la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, y la Ley 5/2019, de 15 de marzo, Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario. Publicado el 14 de mayo de 2024 en la web del Ministerio. Disponible en: https://portal.mineco.gob.es/RecursosArticulo/mineco/ministerio/participacion_publica/audiencia/ficheros/ECO_Tes_20240516_AP_APL_AdmComCredito.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.

JURISPRUDENCIA

1. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

- STJUE, Sala Tercera, de 11 de enero de 2024, en el asunto C-755/22 (ECLI: EU: C:2024:10), ponente M. Safjan.
- STJUE, Sala Quinta, de 15 de octubre de 2020, en el asunto C-778/18 (ECLI: EU: C:2020:831), ponente I. Jarukaitis.
- STJUE, Sala Segunda, de 5 de marzo de 2020, en el asunto C-679/18 (ECLI: EU: C:2020:167), ponente A. Kumin.

2. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC núm. 26/2025, Pleno, de 29 de enero de 2025 (ECLI: ES: TC:2025:26), Recurso de inconstitucionalidad 5514-2023.

3. AUDIENCIAS PROVINCIALES

- AAP núm. 197/2024 de Barcelona, Sección 17.ª, de 2 de julio de 2024 (Roj: AAP B 5747/2024 - ECLI: ES: APB:2024:5747A), ponente A. M. Ninot Martínez.

– SAP núm. 353/2024 de Barcelona, Sección 16.ª, de 27 de junio de 2024 (Roj: SAP B 7841/2024 - ECLI: ES: APB:2024:7841), ponente R. Vidal Carou.

4. JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA

– SJPI núm. 195/2024 de Fuenlabrada, núm. 1, de 29 de julio de 2024 (Roj: SJPI 216/2024 - ECLI: ES: JPI:2024:216), ponente J. M. Alemany Eguidazu.
– AJPI núm. 2/2024 de Fuenlabrada, núm. 1, de 31 de enero de 2024 (Roj: AJPI 2/2024 - ECLI: ES: JPI:2024:2A), ponente J. M. Alemany Eguidazu.

LEGISLACIÓN

1. BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

– Núm. 121/000049 Proyecto de Ley de administradores y compradores de créditos y por la que se modifican la Ley de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, la Ley de contratos de crédito al consumo, la Ley de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito, la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y el texto refundido de la Ley Concursal. Disponible en: https://www.congreso.es/public_oficiales/L15/CONG/BOCG/A/BOCG-15-A-49-1. PDF Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Núm. 121/000018 Proyecto de Ley por la que se crea la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero para la resolución extrajudicial de conflictos entre las entidades financieras y sus clientes. Disponible en: https://www.congreso.es/public_oficiales/L15/CONG/BOCG/A/BOCG-15-A-18-1. PDF Recuperado el 30 de julio de 2025.

2. BOE

– Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&p=20210605&tn=1#art1973 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-10970&p=20140328&tn=1#a28 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-17015&p=20200727&tn=1#ci Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2012-3394&p=20221123&tn=1#an Recuperado el 30 de julio de 2025.

– Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-5073&p=20240515&tn=1#a1 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2012-9058&p=20220406&tn=1#anejo6 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Instrucción de 14 de junio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el uso de las plataformas informáticas de las entidades financieras y gestorías, para la tramitación de la información previa a las escrituras de préstamo hipotecario, en los días siguientes a la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. Publicada en el BOE de 15 de junio de 2019. Disponible en: https://www.boe.es/boe/dias/2019/06/15/pdfs/BOE-A-2019-9003.pdf Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Instrucción de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la actuación notarial y registral ante diversas dudas en la aplicación de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. Publicada en el BOE de 30 de diciembre de 2019. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2019-18699 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda. Publicada en el BOE de 25 de mayo de 2023. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-12203&p=20240624&tn=1#a3 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia. Disponible en: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2025-76 Recuperado el 30 de julio de 2025.

3. DOUE

– Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo. Disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex:32008L0048 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n ° 1093/2010. Disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0017&qid=1725546323033 Recuperado el 30 de julio de 2025.
– Documento 52021DC0229. INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO Y AL CONSEJO relativo a la revisión de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial. COM/2021/229 final. Disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:52021DC0229 Recuperado el 30 de julio de 2025.

– Directiva (UE) 2021/2167 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de noviembre de 2021 sobre los administradores de créditos y los compradores de créditos y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2014/17/UE. Disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32021L2167&qid=1725546173217 Recuperado el 30 de julio de 2025.

La disposición legal de las herramientas digitales como medio de difusión de las modificaciones estructurales de las sociedades no cotizadas

JOSÉ CARLOS VÁZQUEZ CUETO
Catedrático de Derecho mercantil
Universidad de Sevilla

RESUMEN

La nueva regulación española sobre las modificaciones estructurales aprobada mediante Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, que incorpora la Directiva 2019/2021, de 27 de noviembre (Directiva de Movilidad), sitúa las herramientas digitales como eje central de la difusión de estas operaciones. En este trabajo se analiza la articulación de las exigencias establecidas al respecto para las sociedades de capital no cotizadas. Aun partiendo del encomiable esfuerzo realizado por el legislador español por mejorar la sistemática de la disciplina de las modificaciones estructurales a través de la fijación de una serie de normas comunes a todas o a buena parte de ellas, el examen detallado de tales exigencias pone de relieve la presencia de algunas fisuras normativas susceptibles de generar inseguridad jurídica, en particular en lo que se refiere a la satisfacción por las sociedades implicadas del derecho de información de colectivos interesados, señaladamente socios, acreedores y trabajadores. El trabajo finaliza con un estudio de las consecuencias jurídicas que la infracción de estas exigencias puede provocar; un aspecto que se ve muy condicionado por las especialidades del régimen de impugnación de las modificaciones estructurales derivado fundamentalmente de los artículos 11 y 16 RDL.

PALABRAS CLAVE

Sociedades de capital, modificaciones estructurales, operaciones transfronterizas, reestructuración societaria, Directiva de Movilidad, página web corporativa, derecho de información, publicidad preparatoria.

Legal layout of digital tools as a means of dissemination of structural modifications of unlisted companies

ABSTRACT

The new Spanish regulation on structural modifications approved by Royal Decree-Law 5/2023, of June 28, which incorporates Directive 2019/2021, of November 27 (Mobility Directive), places digital resources at the core of the dissemination of these transactions. This paper analyzes the articulation of the requirements established in this regard for unlisted capital companies. Although the Spanish legislator has made a commendable effort to improve the systematic discipline of structural modifications by establishing a series of rules common to all or most of them, a detailed examination of these requirements highlights the presence of some regulatory loopholes that could lead to legal uncertainty, particularly with regard to the satisfaction by the companies involved of the right to information of interested groups, especially shareholders, creditors and employees. The paper concludes with a study of the legal consequences that the infringement of these requirements can cause; an aspect that is highly conditioned by the special features of the regime for challenging structural modifications derived fundamentally from articles 11 and 16 RDL.

KEYWORDS

Capital companies, structural modifications, cross-border operations (conversions, mergers and divisions), corporate restructuring, Mobility Directive, corporate website, right to information, preparatory publicising.

SUMARIO: I. *Planteamiento*.–1. Los objetivos de la nueva disciplina y su consecución. 2. Un avance crítico sobre los cambios introducidos en lo que atañe a la divulgación de la operación a través de herramientas digitales.–II. *La divulgación de las modificaciones estructurales a través de herramientas digitales.* 1. El ámbito de aplicación de las exigencias en torno al empleo de las herramientas digitales. 2. Las dos vertientes en la actividad divulgativa de las modificaciones estructurales: sus principales aspectos. 2.1 Presentación de las dos vertientes; un apunte sobre su competencia orgánica. 2.2 La actividad divulgativa como cauce para la evacuación del derecho de información documental de algunos colectivos interesados. 2.2.1 La puesta a disposición de determinados contenidos sobre la operación proyectada. 2.2.2 La divulgación de contenidos sobre la operación una vez adoptada la decisión de efectuarla. 2.3 La publicidad edictal sobre el propósito de acometer una modificación estructural.– III. *Algunas conclusiones en torno a la disciplina sobre la divulgación de las modificaciones estructurales a través de recursos digitales*. 1. Pluralidad de trámites y dualidad de herramientas digitales para satisfacerlos: el juego de los consentimientos para su empleo. 2. La separación formal entre los deberes relativos a la publicidad divulgativa y la convocatoria de la junta general. 3. Las consecuencias jurídicas de la falta de cumplimiento de las exigencias legales.–*Bibliografía.*

I. PLANTEAMIENTO[1]

1. LOS OBJETIVOS DE LA NUEVA DISCIPLINA Y SU CONSECUCIÓN

Las modificaciones estructurales conforman una de las parcelas normativas que mayor protagonismo viene acaparando en la actualidad legislativa mercantil española. La promulgación del RDL 5/2023, de 28 de junio, de título muy extenso[2], ha supuesto la sustitución completa de su disciplina específica, hasta ahora contenida en la Ley 3/2009, de 3 de abril (Ley de Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles: LME) por la del Libro I de aquella disposición. Dicho Libro I transpone la Directiva 2019/2121, de 27 de noviembre (conocida como *Directiva de Movilidad*), que a su vez se había integrado en la actual disposición armonizadora de referencia principal del Derecho de sociedades comunitario no contable: la Directiva 2017/1132, de 14 de junio (DIR2017/1132). Con la *Directiva de Movilidad* se pretendía favorecer la libertad de establecimiento y la reorganización y el traslado transnacionales de las empresas en el seno de la Unión, mediante la inclusión de una disciplina sobre un catálogo cerrado de modalidades de modificaciones estructurales transfronterizas intracomunitarias, dos de ellas de nuevo cuño: la transformación, la fusión (que ya había sido objeto de tratamiento originariamente en la Directiva 2005/56/CE, de 26 de octubre) y la escisión por nueva constitución.

Como puede desprenderse de esta descripción inicial, la labor acometida por el RDLME no ha consistido en una mera introducción, allá donde fuera preciso y de manera intercalada, de retoques puntuales al texto anteriormente vigente de las modificaciones estructurales en España; algo que hubiera sido perfectamente factible, dado que, en definitiva, las normas a transponer se centraban exclusivamente en las que atañen a aquel catálogo de modificacio-

[1] El presente trabajo se realiza en el marco del Proyecto «Contratación digital, plataformas en línea e inteligencia artificial: responsabilidad empresarial y seguros de responsabilidad civil por riesgos cibernéticos» (PID2021-125896OB-I00).

[2] El título de la disposición es «*Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea*». En realidad, de la misma solo nos interesa su Libro I, al que aludiremos con el acrónimo RDLME. Una descripción explicativa de la tramitación de esta disposición dedicada a las modificaciones estructurales y de los motivos de su inclusión final en este RDL ómnibus puede encontrarse, por todos, en Fernández Álvarez, 2024, pp. 38-41.

nes transnacionales intracomunitarias, respecto de las que el legislador español solo preveía un Capítulo II del Título II de la LME dedicado a las fusiones transfronterizas (adaptado a la Directiva 2005/56/CE) y un Título V final al traslado internacional del domicilio social (de cuño exclusivamente patrio), hoy transformación. La derogación de la LME y su sustitución por el RDLME denota una meta de mayor enjundia, de cuyo contenido queda nítida constancia con solo acercarse al Preámbulo y al articulado de la disposición: se aprovecha para abordar una auténtica reestructuración sistemática de la ley, mediante la que se quieren conjugar dos aspiraciones de política jurídica:

– De un lado, acometer una tarea que ha dejado inacabada el legislador europeo. Con independencia de que la política comunitaria en materia de movilidad transfronteriza pudiera considerarse más o menos acertada (debate que no es objeto de este trabajo), lo cierto es que su articulación en el texto final de la Directiva arroja un resultado poco alentador. El Derecho UE se ha limitado hasta el momento a interpolar rígidamente los nuevos preceptos entre los preexistentes cuya vigencia conservaba. Un modo de legislar que ha dado lugar a una yuxtaposición de normas por partida doble, toda vez que los preceptos han terminado dispuestos bajo una estructura dualista, que distingue, por una parte, según el radio de actuación geográfico de la operación (internas por un lado, dedicadas solo a las sociedades anónimas, y transfronterizas por otro, para todas las sociedades de capital; cuando en buena parte de las ocasiones las disposiciones singulares para estas últimas no se justificaban realmente por el elemento transnacional, sino por el mero hecho de introducir una mejora o evolución en el régimen respecto de las internas), y, por otra parte, según su contenido (transformación, en el caso solo de las transfronterizas, fusión y escisión por separado; pese a que en este último aspecto los mandatos establecidos venían a coincidir en su contenido, *mutatis mutandis*). La norma española pretende cohesionar estos compartimentos estancos partiendo de la formulación de unas reglas comunes, abstraídas de cualquier sesgo diferenciador entre todas ellas, que se complementa luego con el reconocimiento de la individualidad propia de cada una atendiendo a los datos que las caracterizan desde el prisma material o territorial[3].

[3] Se insiste en que, de este modo, se logra a la sazón otro propósito: evitar que la regulación de las modificaciones internas acabe injustificadamente resultando más rigurosa que la de las transfronterizas (v., por todos, PULGAR EZQUERRA, 2024, pp. 51-52).

– De otro lado, mantener ciertas pautas de regulación «autóctonas» para estas operaciones, en especial por lo que hace a su alcance objetivo y subjetivo. La regulación española sigue abarcando un elenco de modificaciones estructurales más amplio que la comunitaria: resultan «extravagantes» a la legislación UE la transformación interna, la escisión transfronteriza por absorción, la cesión global de activo y pasivo interna y transfronteriza, así como las modificaciones estructurales transfronterizas «*extraeuropeas*». Además, en el caso de las internas, no solo se regulan las modificaciones que afectan a las sociedades anónimas (o más ampliamente las de capital), sino también, y de manera en general unificada, a todas las «*sociedades mercantiles*» (aunque este concepto, así como sus exclusiones implícitas, continúe suscitando alguna perplejidad; cfr. arts. 1, 2 y 18 RDLME).

El logro de esos dos grandes objetivos acarreaba un esfuerzo sistematizador importante, a la par que un especial esmero por lograr que la coexistencia de las figuras genuinamente patrias junto con los mandatos comunitarios fuera pacífica y no generara descubiertos valorativos injustificados ni dejara extremos huérfanos de regulación. Tal vez por ello la impresión agridulce que despierta la lectura del texto finalmente aprobado, pues el resultado final, pese al loable afán, no es del todo satisfactorio. Desde luego, la labor de expansión hacia todas las operaciones de preceptos establecidos para las transnacionales que no hallaban su razón de ser, propiamente, en este elemento, se antoja exitosa, aunque en algunos extremos haya acabado enmarañando aún más la disciplina de las internas. Pero probablemente la decisión de mantener en la misma disposición jurídica operaciones subjetiva y objetivamente distintas a las que se contienen en la Directiva 2017/1132 haya acarreado una carga demasiado «pesada» a costa de la simplificación de la regulación, pues ha conducido a una superposición, posiblemente evitable, de disposiciones comunes, generales (las del Capítulo II del Título I) y «parciales» (unas para todas las transfronterizas; otras separadamente para cada una de las internas, pero que asimismo son aplicables, salvo disposición especial, a las transfronterizas; cfr. arts. 83 y 122 RDLME). Una situación que complica poder disfrutar de una perspectiva de conjunto sobre la disciplina aplicable a cada figura y, en ocasiones, deja una sensación inquietante de reiteración o solapamiento de reglas.

2. UN AVANCE CRÍTICO SOBRE LOS CAMBIOS INTRODUCIDOS EN LO QUE ATAÑE A LA DIVULGACIÓN DE LA OPERACIÓN A TRAVÉS DE HERRAMIENTAS DIGITALES

El tema que centra nuestra atención es un buen exponente de cuanto acaba de sostenerse. En realidad, no podía ser menos, pues la divulgación de la operación en curso para conocimiento (fundamentalmente y con diferentes matices y consecuencias jurídicas distintivos), de los *stakeholders* de cada entidad implicada, representa uno de los ejes nucleares del régimen de las modificaciones estructurales. Y, en particular, el empleo a tal fin de las herramientas provenientes del campo de la telemática constituye un objetivo marcado por el propio legislador comunitario en su tarea de fomentar la digitalización del Derecho de Sociedades. No en balde esta fue la parcela dentro del Derecho societario escogida inicialmente por el legislador UE y, por lo tanto, por el Derecho español, como punta de lanza para tal impulso; y hoy en día es sin duda la que mayor protagonismo otorga a su uso[4].

Pues bien, una lectura detenida de todos los preceptos que implican la utilización de estas herramientas en los procesos de modificación estructural (cfr. los más directamente concernidos: los arts. 5, 7, 10, 46, 47, 55 y 89 RDLME; muchos de ellos con un ámbito de aplicación superior al textualmente contemplado en ellos, por la vía de las remisiones cruzadas: cfr. arts. 63, 83, 122 RDLME) revela con nitidez la presencia de descoordinaciones, incongruencias, aparentes reiteraciones…: interrogantes sobre la solución aplicable, en definitiva, que acorralan a la disciplina dentro de un clima de incertidumbre. Se dirá que buena parte estas disfunciones provienen de la regulación sobre la fusión interna en la LME, tributaria, como se sabe, de una Tercera Directiva sobre sociedades (78/855/CEE, de 9 de octubre de 1978) que ya presen-

[4] Adviértase al lector de que en este trabajo se pretende abordar un estudio sobre la manera como el RDLME ha dispuesto tales herramientas digitales para la divulgación de las modificaciones estructurales. No entraremos a fondo en el examen de la disciplina societaria de dichos recursos, que deriva fundamentalmente de lo dispuesto en los artículos 11-*bis* a 11-*quater* Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado mediante RDLeg 1/2010, de 2 de julio (TRLSC), y que cuenta ya en nuestra doctrina con notables aportaciones (entre las más recientes, destacamos sobre todas la de Fernández Del Pozo, 2021, pp. 415-471, que contiene además cita de otras obras relevantes a este respecto). Naturalmente, ello no quita que, cuando el hilo del discurso lo haga conveniente o necesario, se lleven a cabo algunas referencias y reflexiones puntuales en relación con la regulación que se establece en aquellos artículos y se citen asimismo algunas de esas obras.

taba algunas de ellas[5]. Mas podría haberse aprovechado la ocasión para procurar eliminarlas, máxime cuando se ha optado por acercar más la regulación al modelo marcado por la Directiva para las modificaciones transfronterizas, sustancialmente más completo en este punto. Un acercamiento que, por coherencia y cohesión normativa de la figura en toda su amplia fenomenología, podría haberse expandido, en lo que no resulte incompatible, a todas las operaciones sin excepción, aun las no sujetas a incorporación comunitaria (sirva como muestra de esta incongruencia el art. 74.2 RDLME, relativo a la cesión global).

El Preámbulo mismo del RDLME ya parece preparar al lector para lo que se le avecina. Llama poderosamente la atención, por ejemplo, que en los párrafos 14 a 16 de su apartado III se aluda solo a una de las dos vertientes divulgativas que acomete la regulación para dar a conocer la intención de llevar a cabo una operación de modificación estructural: la «*publicidad preparatoria*» de los acuerdos a que se refiere el artículo 7 RDLME (completado a nivel transfronterizo por el art. 89); poniéndose incluso especial acento en destacar su finalidad de brindar una información «*exhaustiva*» a los «*interesados*». Naturalmente, no cabe negar la importante función que cumple esta exigencia, pero no se sabe hasta qué punto parece apropiado haber destacado su papel sin enfatizar al menos, asimismo, la otra vertiente propagatoria de información *ex ante* presente en la disciplina (de la que nada se dice, como si no existiera), que, por si fuera poco, es la que verdaderamente da pie a la evacuación del derecho de información de los socios en su sentido amplio (y de los trabajadores, a través de sus representantes si los tienen): el derecho a requerir documentos que nace antes del planteamiento ante la junta general de este tipo de operaciones, regulado en los artículos 5.6 y, en relación con fusiones (y por extensión escisiones), en el artículo 46 RDLME[6].

---

[5] Así se puso ya de relieve por la doctrina que estudió el régimen de la LME tras la importante reforma introducida en 2012. V., por todos, al respecto, Cortés y Pérez Troya, 2015, p. 237.

[6] Tampoco parece del todo preciso que el Preámbulo afirme la «prevalencia» de la página web corporativa de la sociedad en la derogada LME como medio para implementar esa «*publicidad preparatoria*»; un predominio que, si acaso, podría predicarse de la fusión (y, de nuevo, de la escisión), en absoluto del resto de modificaciones. Ni es del todo cierto, como se afirma, que se haya elegido la opción concedida por la Directiva de que las sociedades «*puedan cumplir*» con tales exigencias mediante este instrumento digital, puesto que, en caso de disponer del mismo debidamente inscrito (y publicado en el BORME), las entidades implicadas no van a disfrutar de capacidad de elección; no tendrán más remedio que acudir a este cauce, incluso aunque por estatutos sociales quisieran recoger otra fórmula.

II. LA DIVULGACIÓN DE LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES A TRAVÉS DE HERRAMIENTAS DIGITALES

1. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS EXIGENCIAS EN TORNO AL EMPLEO DE LAS HERRAMIENTAS DIGITALES

El uso de herramientas digitales en la divulgación de modificaciones estructurales se contempla por el legislador español como una exigencia que, en principio, abarca el completo catálogo de operaciones englobadas en este descriptor, ya se clasifiquen por su contenido, ya se haga por su alcance territorial. La inclusión de determinados preceptos relativos a esta cuestión entre las «*Disposiciones comunes*» del Capítulo II del Título I del RDLME así lo hace ver, sin perjuicio de que, luego, en la disciplina concreta de cada una de ellas se adviertan ciertas normas complementarias, e incluso algún mandato excéntrico o redundante. El dato no deja de resultar llamativo por cuanto se trata de una novedad respecto de la LME (que solo las contemplaba para fusiones y escisiones, junto con una tímida referencia en la transformación) y, para el caso de determinadas operaciones, una decisión legislativa patria autóctona, dado que supone una extensión respecto de las prescripciones de la DIR2017/1132 que, como se ha comentado, no se ocupa de todas las modificaciones estructurales.

Aparte la ya destacada amplitud del campo de actuación de la disciplina en el aspecto subjetivo cuando se trate de operaciones internas, merece la pena resaltar también en este punto que las normas en examen constituirán Derecho imperativo para las sociedades cualquiera que sea su situación patrimonial o financiera, si bien con las significativas limitaciones del artículo 3 RDLME. Repárese en que este precepto parte de una distinción entre las entidades que pudieran hallarse «*en liquidación*», que quedan completamente excluidas del RDLME cuando «*haya comenzado la distribución*» del haber sobrante entre los socios (liquidación societaria, se entiende, pues, razones de sistemática interna de la norma aparte, mientras sea concursal, no parece posible plantear siquiera una distribución entre socios; la liquidación concursal solo tiene cerrado el recurso a la transformación transfronteriza) y las que «*se encuentren en concurso de acreedores o sometidas a un plan de reestructuración o, en su caso, a un plan de continuación*», respecto de las que se establece una exclusión parcial, atinente a las reglas sobre la «*formación de la voluntad social, los derechos de los socios y la protección de los acreedores*», que «*se ajustarán a lo previsto en el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto*

Refundido de la Ley Concursal» (TRLCO). No cabe duda de que el examen de estas limitaciones (en especial, de la que afecta al Derecho de la Insolvencia) merece un estudio detenido, que sobrepasa sin duda el objetivo y los límites de extensión razonables de un trabajo como el presente. Pero no por ello puede ignorarse su potencial incidencia sobre el tema, debido al marcado fundamento tuitivo de aquellos colectivos interesados que dichos preceptos poseen[7].

Con todo, este esfuerzo delimitador de la materia ha de ser matizado en el caso de las operaciones transfronterizas debido al alcance territorial de las normas del RDLME. Así lo pone de relieve su Capítulo I del Título III o su Título IV, que exige tener en cuenta las leyes personales de las «*sociedades participantes*» (art. 82.1); esto es, «recuerda» que el RDLME solo será de aplicación (incluidos los «*requisitos y trámites*» de las modificaciones internas –arts. 83.1 y 122– que les afecten supletoriamente) a las sociedades de nacionalidad española, lo que en este caso concreto (por el contexto en que se ubican las normas que se van a examinar) circunscribe la cuestión a las entidades que, teniendo su domicilio estatutario en España, les corresponda tomar la decisión de proceder a llevar a cabo la operación[8] (transformada, fusio-

[7] Sea como fuere, la concreción de ese grado de incidencia no queda exenta de incertidumbres. De una parte, por la fijación de los escenarios que pueden acoger una modificación estructural, que no son paralelamente comparables entre sí [sobre el alcance objetivo de la norma, v., por todos, Pulgar Ezquerra, 2024, pp. 28-29). Por ejemplo: el concurso es un procedimiento concursal en el que cabe pensar en diferentes fases (entre otras, la común) y soluciones (convenio o liquidación); en cambio, el plan de continuación es una de las salidas posibles del procedimiento especial para las microempresas, alternativo a la liquidación con o sin enajenación de la unidad productiva (que no se menciona); además, no en todas las situaciones imaginables puede decirse que la sociedad esté «*sometida*» a un procedimiento o expediente de insolvencia [vgr.: cuando esté entablando negociaciones para alcanzar un plan de reestructuración]. De otra parte, por la circunstancia de que para todas las hipótesis que parecen abarcarse no hay normas específicas relativas a esos tres aspectos que se mencionan («*la formación de la voluntad social, los derechos de los socios y la protección de los acreedores*») y que sustituyan (o se apliquen preferentemente, por su carácter de Derecho *especial*) a las del RDLME. Lo que sí parece poder sostenerse en línea de principio es que las singularidades establecidas por el artículo 631.2 TRLCO en relación con la convocatoria y el ejercicio del derecho de información relativos a la junta general de socios a la que se somete la aprobación del plan de reestructuración (aplicables asimismo al plan de continuación del procedimiento para las microempresas, *ex* art. 698.1 Texto Refundido de la Ley Concursal –TRLCO–) no eliminan el juego de la publicidad divulgativa de la operación. Otra cosa es que atendiendo a su fundamento tal publicidad pueda reputarse innecesaria respecto de los colectivos de acreedores (solo los «*afectados*» o los «*concursales*», según se trate de los planes contemplados en los Libros II y III TRLCO o del convenio, respectivamente) que resulten ser beneficiarios del derecho a la obtención de las garantías adecuadas, pues se trata del derecho que queda fundamentalmente cercenado como consecuencia de la aplicación de la regulación concursal, *ex* artículos 399-*ter* y 631.3 TRLCO. No sucederá lo mismo, sin embargo, con los colectivos de trabajadores (no mencionados por el art. 3 RDLME) y de socios (en este último caso, porque no parece que en este contexto los derechos «retocados», que no completamente eliminados, por el TRLCO, alcancen, si acaso, más allá de los conducentes a su participación en la adopción del acuerdo en junta y su impugnación). Sobre estas reflexiones, con opiniones no en todo caso coincidentes a las expresadas, v., entre otros, Cortés y Pérez Troya, *ADC*, 2024, pp. 27-35; Pulgar Ezquerra, 2024, pp. 36-37, 45-49 y 53.

[8] En parecidos términos se expresan, entre otros, Jordano Luna, 2024, pp. 991-992, 1002 y 1008; Hoedl Eigel, 2024, p. 1108.

nada –absorbida y absorbente, en su caso–, escindida –incluyendo la segregada–, beneficiaria de la escisión ya existente, cedente), no a las que se van a constituir como resultado de la misma ni (en este caso por expresa determinación legal –art. 77–) a la cesionaria que eventualmente reúna la condición de sociedad de capital[9]. Naturalmente, en la medida en que intervengan también desde la fase embrionaria de la operación sociedades domiciliadas en el extranjero, sujetas al cabo a una legislación diferente, por armonizada que esté en el ámbito de la UE (no hablemos si se trata de sociedades extracomunitarias), podrán suscitarse descoordinaciones y agravios comparativos en relación con las exigencias a que deban someterse unas y otras y los instrumentos de tutela de las posiciones jurídicas de diferentes colectivos interesados en la marcha de las entidades participantes (señaladamente, socios, trabajadores y acreedores).

Precisamente el apunte que acaba de efectuarse invita a plantear una cuestión que convendría dejar resuelta desde el principio. Me refiero al alcance de las normas cuando la operación pretendida no sea unilateral en su germen (momento que, como se ve, marca la aplicación de las reglas que se van a estudiar), sino plurilateral, como sería el caso de todas las fusiones, la escisión total o la escisión parcial-segregación por absorción, o, eventualmente, de la escisión parcial-segregación por nueva constitución y la cesión global. A este respecto debe partirse de la base de que, cuando haya varias entidades implicadas, las normas objeto de estudio van a imponerse a cada una de ellas por separado (sin perjuicio de las salvedades que pueda acarrear la presencia de un grupo de sociedades)[10], por más que la desaplicación por una de ellas pueda arrastrar consecuencias jurídicas desfavorables para todas. Mas por añadidura es preciso responder a otra pregunta: si los destinatarios de la información divulgada, cuando vengan predeterminados por la ley (no se trate del público en general, como deriva de la amplitud del art. 7), y titulares del derecho de información que nace de su seno, en su caso (socios, trabajadores, acreedores…), serán, en conjunto y respecto de cada socie-

[9] El artículo 77.2 limita en estos casos el control de la operación por parte de la junta general de la sociedad cesionaria a la eventual aplicación del artículo 160 f) TRLSC (aparte normas estatutarias) si la masa patrimonial adquirida o la contraprestación entregada a cambio pudieran calificarse como «*activos esenciales*»; sin duda supone una clara diferencia de trato (y de garantías para socios, acreedores y trabajadores, de todas las entidades participantes, por consiguiente) respecto del resto de modificaciones estructurales, sobre todo de la contemplada en el artículo 57 RDLME, que, aunque asimilada por ley a una fusión, formalmente constituye una cesión global en liquidación en favor del socio único.

[10] Parece lógico considerar, por ello, que, cuando permita la ley disponer de instrumentos de divulgación «propios», las exigencias relativas a las herramientas digitales deban ser observadas por las entidades que los tengan legalmente operativos, aunque haya otras que no los posean [así, Mercadal Vidal, 2015, p. 96; Cabanas Trejo, 2015, p. 549]. Aunque, en cualquier caso, se utilice el cauce que se utilice, los destinatarios de la información y, en su caso, titulares del derecho de información siempre serán los mismos.

dad, todos los de todas las entidades participantes (incluidos los de las extranjeras) o solo los de cada una de ellas. La cuestión debe resolverse en favor de la última de las soluciones descritas[11]. Cada interesado (titular del derecho de información) lo es respecto de la concreta sociedad con la que mantiene alguna relación o vinculo jurídico. Luego, a falta de una norma que expresamente lo disponga con otro alcance (cfr. art. 55.1 RDLME), y sin perjuicio de que pueda resultar asimismo conveniente conocer las repercusiones jurídicas o económicas de la operación en su conjunto, traducidas en la situación finalmente resultante [a cuyo efecto la ley (arts. 4, 39, 102, 112.1 y 116 RDLME) impone que el proyecto de la modificación (documento principal del proceso, aunque probablemente no el más explícito) sea común o único][12], habrá que entender que, cuando la información se restrinja a determinados sujetos, estos serán excluyentemente los de cada respectiva sociedad[13].

2. LAS DOS VERTIENTES EN LA ACTIVIDAD DIVULGATIVA DE LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES: SUS PRINCIPALES ASPECTOS

2.1 **Presentación de las dos vertientes; un apunte sobre su competencia orgánica**

El armazón diseñado por la nueva regulación de las modificaciones estructurales replica el ya dispuesto por la LME, que a su vez transpone el formato impuesto por el Derecho UE (actualmen-

---

[11] Así, comentando la LME, Martínez Martínez, 2009, pp. 537-538.

[12] La ley parte de que, dado su contenido específico, cuando deban redactarse, los informes de los administradores (art. 5 RDLME) y de los expertos (art. 6 RDLME) habrán de ser, por lógica, materialmente separados por cada sociedad; al igual que la restante información, señaladamente la de índole contable, que debe proporcionarse en la fusión y la escisión, *ex* artículo 46.1 RDLME. Bien es verdad que en estas dos operaciones se va a permitir, previa petición por parte de los administradores de todas las sociedades, un solo informe de experto (con las implicaciones que ello pueda acarrear en cuanto a las versiones idiomáticas «auténticas» en que deba redactarse cuando la operación sea transnacional: arts. 41.1.2, 68.2, 103.2 RDLME; recuérdese que en la cesión global el informe de experto es facultativo: art. 76 RDLME).

[13] Ello pudiera suponer una importante merma en el caudal informativo disponible, en la medida en que los documentos contuvieran indicaciones o sugerencias desconocidas por los interesados «externos» susceptibles de revestir una importancia primordial para conocer el alcance exacto de la situación en que quedará(n) la(s) entidad(es) resultante(s). De ahí que no falten voces que, pese al tenor del pronunciamiento legal, sostengan que la información debe ser accesible a los colectivos de todas las entidades implicadas (Jordano Luna, 2024, pp. 1004 y 1008-1009; entre otros, y con cita de doctrina concordante que comenta la LME, Martínez Martínez, 2009, pp. 537-538), con lo que podría llegarse al resultado, tal vez, paradójico de que el esmero por la confidencialidad del informe de administradores que el artículo 7 RDLME demuestra con los acreedores «propios» no se siguiera *ex* artículo 5.6 respecto de los trabajadores «ajenos».

te contenido en la DIR2017/1132), con el matiz distintivo de que este último no se ocupa en absoluto de la convocatoria de la junta general, contexto a partir del que, natural y tradicionalmente (cfr. arts. 272 o 287 TRLSC), se ha venido requiriendo en España la satisfacción de deberes divulgativos como los que nos ocupan.

Este armazón se apoya sobre un enfoque dualista de la cuestión, aunque de distinto carácter que el que toma por base la regulación de la web corporativa en la legislación sobre sociedades de capital. En este caso no se trata de centrar la atención en el alcance colectivo (la página web corporativa: arts. 11-*bis* y 11-*ter* TRLSC) o individualizado (los «*dispositivos de contacto electrónicos*»: art. 11-*quater* TRLSC) de los cauces de difusión de la información utilizables. Se fija en la naturaleza y funciones que aparentemente vienen a desempeñar los deberes impuestos a las sociedades implicadas. Esto es:

Por una parte, se va a reconocer un derecho de información documental en favor de concretos colectivos de interesados sobre determinados contenidos relacionados con la operación a llevar a cabo, a cuyo efecto se ordena la manera en que las sociedades deben preparar su correcta evacuación (arts. 5 y 10; y, referido en concreto a las fusiones y escisiones, 46-47 y 55 RDLME).

Por otra parte, se va a imponer una suerte de publicidad-noticia o edictal *ad incertam personam* sobre la existencia de un acuerdo inicial entre sociedades (o decisión unilateral) para acometer una operación de esta índole, que a la par va a servir como una plataforma de exposición de contenidos que integra una llamada de atención hacia determinados colectivos presumiblemente sensibles a la misma (algunos de los cuales son asimismo beneficiarios del derecho de información documental anteriormente presentado) para que, si lo estiman conveniente, formulen «*observaciones*» y, en su caso, hagan valer los derechos de tutela que la ley les confiere a esos efectos (arts. 7 y, cuando sea una modificación transfronteriza, 89 RDLME).

En ambos casos nos encontramos ante trámites preceptivos en el complejo proceso de modificación estructural. Con la salvedad de algunos supuestos excepcionales (cfr. arts. 9 y 53 a 56 RDLME), la sociedad no se encuentra en disposición de eliminarlos ni de sustituirlos por otra actuación de idéntico valor jurídico a estos efectos. Quiere decirse con ello que su atención es, por lo tanto, cumplimiento de una norma imperativa como acto debido de gestión societaria, cuyo ejercicio, al menos sobre el papel, ha de recaer sobre el órgano de administración de cada una de las entidades implicadas (o de

liquidación en caso de sociedad incursa en este trance[14]), a cuyos miembros cabrá reclamar, en su caso, los perjuicios irrogados a la sociedad por su incumplimiento, en concepto de «*actos u omisiones contrarios a la ley*» *ex* artículo 236.1 TRLSC[15]. Mas también se verá que tal desempeño puede llevarse a cabo acudiendo a mecanismos alternativos, de tal suerte que los administradores van a disponer de un margen de actuación discrecional (imposiciones estatutarias aplicables al supuesto aparte) dentro del que actuar, aparentemente, *conforme a Derecho* por lo que respecta a la satisfacción formal de la exigencia de publicidad. En ese caso pudieran terminar incurriendo en ulteriores incumplimientos legales o, simplemente, en la infracción de los «*deberes inherentes al desempeño del cargo*».

2.2 **La actividad divulgativa como cauce para la evacuación del derecho de información documental de algunos colectivos interesados**

2.2.1 La puesta a disposición de determinados contenidos sobre la operación proyectada

El artículo 5.6 RDLME ordena una «puesta a disposición» de información sobre la modificación estructural aún por acometer bajo un modelo más próximo al que emplea la actual versión de la DIR2017/1132 para las transformaciones, fusiones y escisiones trans-

[14] Conviene recordar que, en caso de estar inmersa en un procedimiento de insolvencia, la esfera de competencias del órgano de administración (o de liquidación) en el campo en el que realmente se inserta esta labor preparatoria y difusoria de la operación, esto es, el de la gestión societaria (no en el relativo a la explotación del objeto y las relaciones de tráfico, de verdadera incidencia patrimonial y sujeta por ello al juego de los arts.105-108, 704 y 713 TRLCO, según los casos), debiera mantenerse incólume (conforme puede desprenderse de los arts. 126 a 128 TRLCO), salvo que se haya entrado en fase de liquidación concursal, en que será precisa la implicación de la administración concursal (o, en el caso del procedimiento para las microempresas, en liquidación sin enajenación de la unidad productiva y nombramiento de una administración concursal: art. 694-*ter*.3 TRLCO). *Contra*, Vaquer Martín, *RGIR*, 2024, p. 210, para el que debe acudirse a las reglas concernientes a los efectos de las limitaciones en las facultades patrimoniales del deudor sobre sus órganos.

[15] Da la impresión de que la trascendencia del proceso conducente a la realización de una operación de tamaña envergadura dentro del que se encuadran estas decisiones desaconsejaría descargar por completo la potestad para su toma (otra cosa es su aplicación efectiva) en directivos que ostenten, por determinación del órgano de administración, cierta capacidad de decisión sobre aspectos de gestión societaria. Ahora bien, tampoco parece que, individualmente consideradas, su relevancia deba llevar al extremo de catalogarlas, cuando la estructura del órgano sea la de un consejo con delegaciones de facultades, como indelegables a tenor del artículo 249-*bis* TRLSC [es evidente que la operación compromete las «*políticas y estrategias generales*» de la entidad –cfr. art. 249-*bis* b) TRLSC; pero estos pormenores, en sí mismos, no]. Por supuesto, siempre que con ello no se traspasen las atribuciones intocables del consejo como tal al respecto, como podrían ser las relativas a la elaboración de los informes que han de ponerse a disposición de los socios y restantes interesados [art. 249-*bis* f) TRLSC] o la convocatoria en sí de la junta general, la preparación de su orden del día y las propuestas de acuerdos [art. 249-*bis* j) TRLSC].

fronterizas (cfr. arts. 86-*sexies*, 124 y 160-*sexies* DIR2017/1132) que para las fusiones y escisiones internas (cfr. arts. 97 y 413 DIR2017/1132). Este deber, que se complementa por lo dispuesto en el artículo 46 RDLME (bastante similar al art. 39 LME) para las fusiones y las escisiones en general (en este caso, vía remisión del art. 63 RDLME), puede calificarse en el panorama legislativo societario español como de información documental o de información *en sentido amplio*, por contraposición al deber de responder a las preguntas (en correspondencia al derecho de información *stricto sensu*) que los socios puedan formular a propósito de los puntos del orden del día de una junta general. A este último no dedica atención alguna el RDLME (tampoco la DIR2017/1132), por lo que permanece aferrado a lo establecido en los artículos 196 y 197 [con el apéndice del art. 204.3 b) TRLSC] para su ejercicio en las sociedades de capital solo una vez convocada la junta, o durante su celebración. El deber que ahora nos ocupa puede concretarse como seguidamente se indica.

Por lo que respecta a su contenido, se ciñe al informe del órgano de administración sobre la operación, junto con el proyecto, «*de estar disponible*» (sorprendente precisión, pues no se entiende cómo puede haberse elaborado el informe sin un proyecto que le sirva de base, común además a todas las sociedades implicadas y que revela el acuerdo cerrado ya entre los gestores de todas ellas[16]). Este caudal se completa, en los casos de fusión, escisión y transformación (no de la cesión global, *ex* art. 76 RDLME), con el informe de experto independiente cuando fuera preceptivo (cfr. arts. 6.7, 22, 41.4 y 5, 53.1.2.º, 68, 71, 103.1), y, solo cuando se trate de una fusión o escisión (art. 46.1 RDLME), con una serie de documentos contables (estados financieros y, cuando hubiera sido obligatoria su emisión, informes de gestión y de auditoría) y datos sobre los estatutos y la identidad de los administradores de las sociedades participantes y resultantes, en su caso. Llama en este punto particularmente la atención la exigencia relativa al informe de expertos, respecto del que se ordena que sea puesto a disposi-

[16] Extrañeza que hace ver Pérez Troya, *RDS*, 2020, II, 3.1 (nota 80). Como sostiene Quijano González, 2024, p. 89, «*El proyecto de una determinada modificación estructural, cualquiera que sea esta, es, sin duda, un elemento esencial en el proceso que ha de llevarse a cabo para culminar válidamente con la modificación pretendida*». De hecho, en la legislación comunitaria, el proyecto es el único documento que aparece como exigible en referencia a este deber en todas las operaciones internas o transfronterizas que contempla. Tal vez la explicación se encuentre en que se haya pensado en que el proyecto debe igualmente hacerse público (*ad incertam personam*) de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 RDLME, aunque en ese caso, si se trata de una operación transfronteriza, basta con tenerlo difundido al menos un mes antes de la fecha prevista para la celebración (*rectius*, algo antes, pues la convocatoria solo podrá hacerse una vez anunciada en el BORME la satisfacción de esta exigencia, *ex* art. 7.5), no con seis semanas de antelación, como se requiere para el informe (art. 5.6, *in fine*), lo que pudiera ocasionar que, al hacerse disponible este último en este tipo de operaciones, aún no se hubiera divulgado aquel.

ción, solo de los socios, pero sin indicar cómo (la publicidad preparatoria del art. 7 RDLME también lo incluye, aunque en este caso privado de lo que pueda ser considerado «*confidencial*»). Tal vez la conducta proactiva por parte de la sociedad que esta «puesta a disposición» implica y el hecho de que su contenido deba mostrarse en este caso íntegro, sin limitaciones derivadas de la confidencialidad, lleven precisamente a entender que tal informe debe acompañar al de los administradores y al proyecto, en su caso, conforme a lo establecido en el artículo 5.6[17].

En lo que hace a sus beneficiarios, se incluye con carácter general a los socios[18] y a los representantes de los trabajadores (si los hay; si no, a los trabajadores directamente), en este caso tanto si es una modificación transnacional como interna, si bien, cuando se trate del informe de los administradores, con exclusión de la transformación (*ex* art. 5.8, *in fine*, RDLME[19]). Como se ha dicho, los trabajadores quedan al margen del informe de expertos íntegro (aunque podrán conocerlo «maquillado» vía art. 7 RDLME). No así del resto de la información que exige poner a disposición la norma específica relativa a la fusión (art. 46.1 RDLME; y por remisión del art. 63, a la escisión interna y transfronteriza), que también debe tener como destinatarios a los obligacionistas y titulares de «*derechos especiales*», debido al protagonismo que pueden llegar a cobrar en la aprobación, asamblearia o individual, respectivamente, de la operación (cfr. arts. 13.4 y 48.2 RDLME)[20].

---

[17] V. en cambio, Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, IV.1 e), quien opina que debe difundirse conforme a lo establecido en el artículo 7 RDLME.

[18] A todos, por el mero hecho de serlo, cabrá entender, así como, en su caso, a quienes sin serlo se hallen legitimados ante la sociedad para el ejercicio de los derechos corporativos (probablemente solo los de carácter «participativo»; salvo disposición contraria de los estatutos; la posición del usufructuario podría ser asimilada a la de un acreedor en ese contexto).

[19] Parece lógico entender que el informe de los administradores no deba hacerse accesible a los trabajadores en una transformación interna, pese a que, textualmente, el artículo 5.8 RDLME solo excluya la preparación del apartado relativo a informar a este colectivo. Y es que, si ya de por sí pudiera resultar cuanto menos extraño que en una modificación no traslativa como la transformación sin cambio de *lex societatis* (en que no hay sucesión de empresa, *ex* art. 44 Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado mediante RDLeg 2/2015, de 23 de octubre –TRLET–) haya de informarse a los trabajadores (o sus representantes) acerca de los eventuales efectos que la operación pueda tener sobre sus intereses, menos sentido aún tendría que el informe de los administradores no incluya la parte concerniente a los mismos y, sin embargo, se ponga a disposición de este colectivo para que puedan consultar únicamente la sección relativa a los socios junto con la parte general a que alude el apartado primero del artículo 5. Claro que, en el caso de disponer de una web corporativa, a menos que se habilite un acceso distinto a socios y representantes de los trabajadores (o a estos), será de hecho inevitable que estos últimos puedan consultar dicho informe.

[20] Respecto de la cesión global, entiendo que la remisión que efectúa el artículo 77.1 RDLME a «*los requisitos establecidos para la adopción del acuerdo de fusión*» no alcanza a las exigencias divulgativas que ahora aquí se analizan (tampoco a la del art. 7, pues en ese caso la exigencia del art. 74.2 RDLME hubiera carecido de objeto); y

No han merecido el mismo trato, en cambio, los restantes acreedores no agrupados formalmente por Ley en un consorcio de intereses (como sucede con los obligacionistas; y a diferencia de la solución que establecía el art. 98.2.2.º LME para el caso del traslado del domicilio al extranjero). La medida (acorde, desde luego, con el dictado de la DIR2017/1132) no deja de resultar en cierto modo extraña[21]. No solo por el tenor literal del propio artículo 5 RDLME, en su primer párrafo, que alude justamente a que el informe de los administradores (que no se proporciona al público, *ex* art. 7) explique y justifique los aspectos jurídicos y económicos de la operación y sus consecuencias para la empresa resultante «*y para sus acreedores*» (esto es: sería *para los acreedores,* pero *sin los acreedores*[22]), sino porque, sobre todo, paradójicamente con los mecanismos de tutela de sus intereses, que se pretenden comenzar a activar (cfr. arts. 7.1.2 y 13.1 RDLME) antes de la actuación de la junta general (aunque sin detenerla) y para los que resulta en coherencia indispensable disponer previamente de una información precisa sobre la operación, ese derecho de información sí que nace *ex post*, relativo al acuerdo una vez adoptado y, en su caso, al balance de fusión o de escisión (art. 10 RDLME). Por si fuera poco, más sorprendente se antoja aún que ese derecho aparezca reconocido, con una gran amplitud (proyecto, documentos contables, informes de administradores y expertos) en las absorciones en que la absorbente sea titular directa del noventa por ciento o más del capital de las absorbidas y se pretenda prescindir del acuerdo

ello porque, por más que resulten indudablemente instrumentales respecto del acuerdo de la junta para los socios (no tanto para los demás colectivos interesados que carezcan del poder de resolución sobre la operación), se refieren a una etapa previa preparatoria, no propiamente decisoria, de la modificación. Además, la ausencia de efectos de la cesión global en relación con la participación de los socios en el capital de la cedente reduce sensiblemente el interés por su consulta de los estados financieros de la entidad, al no existir canje de sus participaciones por las de otra sociedad ni posibilidad de compensación en efectivo por su salida de la masa social. *Contra*, comentando el artículo 87.1 LME, Cortés y Pérez Troya, 2015, pp. 238-239; Iglesias Rodríguez, 2015, pp. 268 y 301. Repárese que en el caso del artículo 87 LME la solución parecía aún más clara en el sentido que indico (aunque, todo hay que decirlo, también en la dirección opuesta pudiera ser empleado ahora justo para defender un cambio de criterio legislativo): su apartado segundo aludía a una puesta a disposición de información a los trabajadores que, de suyo, ya estaba ordenada por el artículo 39.2 (precedente de los actuales arts. 5.6 y 46 RDLME); en otras palabras, de haberse querido referir el apartado primero a la actividad divulgativa preparatoria de la junta general, esa alusión del párrafo segundo hubiera resultado por completo redundante.

[21] Acerca de la justificación y de la crítica suscitada por la misma, bajo la LME; v, por todos, los comentarios de Martínez Martínez, 2009, pp. 535-536.

[22] Aunque Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, II,1, probablemente con razón, entienda que la alusión a los acreedores en el artículo 5 se debe a un error, pues el comentario a las implicaciones para los acreedores (que ha desaparecido asimismo como referencia preceptiva del informe en el artículo 124.1 DIR2017/1132) se ha pasado ahora al proyecto (art. 4.1.4.º RDLME).

de la junta general de aquella (art. 55 RDLME); circunstancia que no está ni mucho menos asegurada al momento de evacuar ese derecho, pues queda a la postre a expensas de que al menos una minoría del uno por ciento del capital no exija su celebración[23].

En cuanto al formato requerido para la satisfacción de este deber de información documental, conviene destacar antes que nada que el legislador español altera el orden de preferencias comunitario: en primer lugar coloca a la página web corporativa (o «*sitio web*», según reza la normativa comunitaria relativa a las modificaciones estructurales); solo cuando esta no exista, deberá acudirse al cauce individualizado (en cuanto a su recepción) de la remisión a cada destinatario[24].

---

[23] Conviene apuntar como reflexión final acerca de los beneficiarios de este derecho que la inclusión del personal laboral añade un nuevo factor de complejidad al proceso preparatorio de la operación en el terreno que nos ocupa. Esa información habrá de verse complementada («*se adjuntará*») sobrevenidamente, según el artículo 5.7 RDLME, cuando los representantes de los trabajadores (o estos, en su defecto), remitan a los administradores una «*opinión*» sobre su informe (en concreto, sobre los aspectos que más puedan afectarles). No parece caber duda sobre que con esta norma, al igual que con la del artículo 7.1.2.º (que alude a las «*observaciones*» al proyecto) se está dando satisfacción al derecho de consulta del personal laboral (cfr. art. 64.5 TRLET; la mera puesta en conocimiento de la operación se encuadraría asimismo en el marco de los derechos recogidos en los apartados 6 a 8 del art. 44 TRLET para los casos de «*sucesión de empresa*»). Pero por lo demás todo lo que rodea a esta «*opinión*» se halla plagada de incertidumbres. Por lo pronto, no se sabe a ciencia cierta cuál es el «*tiempo oportuno*» para emitirla y enviarla, máxime si se tiene en cuenta que el objetivo consiste, simplemente, en que los socios tengan conocimiento de su existencia antes de aprobar la operación (art. 64.6 TRLET), y, que, de hecho, en la propia junta general, previamente a la votación, se va a exigir que se «tome nota» de las mismas (art. 8.2 RDLME; para Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, III,1; Vives Ruiz, 2024, p. 861, ha de aplicarse una solución análoga a la del art. 7.1.2.º: antes de los cinco días laborables previos a la fecha prevista de la junta). Esta toma de razón, que también se encuentra rodeada de interrogantes [v. al respecto, entre otros, Conde Tejón, *LLM*, 2023, 2 a); Martín Zamarriego y Clemente Cristóbal, *LLM*, 2024, III.2], se va a requerir igualmente de las «*observaciones*» al proyecto (art. 8.2 RDLME) que el artículo 7.1.2.º RDLME les invita asimismo a efectuar (así como a socios y acreedores), y cuya relación con aquella permanece en la más absoluta de las incógnitas [a decir verdad, con la salvedad de que se refieran a documentos distintos –las «*opiniones*» recaen sobre el informe de los administradores y se adjuntan al mismo; las «*observaciones*» sobre el proyecto, que es lo que finalmente se aprueba–, no parece que haya una diferencia sustancial, al menos por lo que hace a los trabajadores, ni en cuanto a su contenido ni en lo que concierne a sus consecuencias jurídicas; en parecidos términos, entre otros, Quijano González, 2024, p. 105; Fuentes Naharro, 2024, pp. 137-139]. Una cosa parece clara: si la sociedad carece de página web, y a falta de una norma que expresamente imponga una nueva convocatoria o un apósito a la ya realizada (así lo propone Fuentes Naharro, 2024, pp. 140-142), difícil será que el complemento al informe de los administradores que significan estas «*opiniones*» llegue a conocimiento de los socios antes de la junta, a menos que en este caso la proactividad provenga de la propia sociedad, que sea quien por propia iniciativa las envíe a los socios que hayan manifestado su interés en hacer uso de su derecho de información (interés que englobaría en este caso dicho apéndice).

[24] En la DIR2017/1132 el orden es justamente el inverso en el caso de las operaciones internas; mientras que en las transfronterizas ni siquiera se alude a la web, sino que se deja abierto el recurso a utilizar mediante la amplia expresión «*en formato electrónico en cualquier caso*». La discreción del legislador UE en este caso posiblemente provenga de la ausencia de una norma que ordene a todas las sociedades de capital disponer, ni siquiera a los Estados contemplar la posibilidad de que aquellas tengan, una web corporativa. Recuér-

La manera de cumplir con el mandato legal cuando se tiene página web no termina de quedar suficientemente aclarada. Y ello porque, partiendo de que se trata de una «puesta a disposición», se emplean términos que no poseen el mismo alcance indubitadamente: no en todo caso ha de identificarse la «inserción» de la información (puede consistir únicamente en «colgarla» para que sea visible) con tenerla simplemente preparada o dispuesta en la página web para que el destinatario, si lo desea (por ejemplo, cliqueando en la pestaña correspondiente), se la descargue o la imprima, directamente o tras extraerla de esta. Da la sensación, por el contexto de la norma (art. 46.1, *in initio*, RDLME, que habla de «*insertar en la página web de la sociedad, con posibilidad de descargarlos e imprimirlos*»), por el tipo de información que se ordena comunicar (se trata de informes y proyectos, normalmente prolijos, no de meros anuncios), y por las exigencias del artículo 11-*ter* TRLSC (que enfatiza el hecho de que sea posible la descarga e impresión de lo insertado en la página web de forma gratuita), de que bastaría con habilitar esto último. Tal solución evitaría a la sociedad tener que colgar-publicar todo el caudal informativo documental directamente en la web (aunque no por ello accesible a cualquiera), siempre que dispusiera lo preciso para que sus destinatarios (previamente identificados mediante un *password*, por ejemplo) pudieran «bajarla» hasta su dispositivo o impresora. Sea como fuere, es evidente

---

dese que el conjunto que actualmente componen los artículos 11-*bis* a 11-*quater* constituye el resultado de una serie de modificaciones parciales en el TRLSC que tuvieron su culminación mediante una sucesión normativa (primero el RDL 9/2012, de 16 de marzo, sustituido después por la Ley 1/2012, de 22 de junio) que buscaba transponer a nuestro Ordenamiento jurídico la Directiva 2009/109, de 16 de septiembre, dirigida a simplificar las obligaciones de información y documentación de las fusiones (incluidas las transfronterizas) y escisiones [sobre la evolución normativa que llevo en nuestra legislación hasta la actual conformación de la disciplina de la página web corporativa v., por todos, el resumen efectuado por Cruz Rivero, *RDS*, 2014, p. 2; o Fernández Del Pozo, 2021, pp. 418-420]. Así que la inclusión de estos preceptos en la regulación general de las sociedades de capital (cotizadas aparte) no venía propiamente exigida por la legislación comunitaria, sino que suponía una extrapolación a toda esta categoría tipológica de una simple habilitación contenida en las referidas Directivas para el caso de que las sociedades decidieran emplear estos mecanismos electrónicos en la fase preparatoria de procesos de fusiones o escisiones en que intervinieran. Es decir: el legislador UE venía a limitarse a imponer a los Estados miembros la previsión de tales herramientas (para hacer posible su elección por las sociedades o, en el caso de la remisión de documentación por correo electrónico, por los propios socios) con la finalidad indicada, y de ahí su inclusión en el texto de los artículos 32, 39 y 40 LME. Pero en modo alguno obligaba a dotarles de una disciplina en torno a su creación y funcionamiento (responsabilidad de administradores incluida) ni mucho menos (aunque respondiera con plenitud al objetivo de facilitar la digitalización del Derecho de sociedades) a contemplarlas como un cauce para facilitar con carácter general (al margen de esas dos modificaciones estructurales) la comunicación e interacción entre la sociedad y los socios. En el caso español, una vez regulada esta figura en los artículos 11-*bis* y 11-*ter* TRLSC, parecía razonable imponer su empleo, si se tiene, sin que esta elección deba considerarse fuera del alcance de las normas comunitarias al respecto, que habrían de calificarse, por lo que hace al uso de dispositivos electrónicos por las sociedades en un marco de fomento de la digitalización en su funcionamiento interno, de *mínimos*.

que la opción escogida por el legislador obliga al titular del derecho a tener bajo su control (o poder acudir a) mecanismos que le permitan visitar y leer o, en su caso, extraer la información divulgada. Lo que lleva sin solución de continuidad a cuestionar si, estando en juego de manera directa un derecho de tal trascendencia (que, sin ir más lejos, en el caso del socio se califica como inderogable), no cabría reconocerle además la posibilidad de exigir que la mencionada documentación se le hiciera llegar o pudiera consultarla en el domicilio social en soporte papel, como más adelante se verá que le asiste (sin que exista aparentemente un motivo racional para un criterio legislativo distinto) cuando no hay página web y la ley permite específicamente la remisión de la misma por conducto electrónico[25].

El remedio de la puesta a disposición mediante «*remisión*» de la documentación a cada destinatario es supletorio en España. Solo se activará, pues, cuando la sociedad haya elegido no tener una web corporativa (entiéndase siempre, debidamente inscrita en el Registro Mercantil y publicada en el BORME, *ex* art. 11-*bis*.3 TRLSC). En este extremo se aprecia una palmaria discrepancia entre la relación de medios a través de los que efectuarla que describe la DIR2017/1132 y, asimismo, la que ofrece el RDLME. El texto comunitario exige, para las modificaciones internas que regula (fusión y escisión de sociedades anónimas: arts. 97 y 143), en correspondencia con el derecho «*a tener conocimiento en el domicilio social*», que las sociedades tengan preparada copias de los documentos en cuestión (se entiende, en dicho domicilio), si bien, previo consentimiento del socio a que la sociedad se sirva de «*medios electrónicos*», será posible facilitarlas «*por correo electrónico*». En cambio, para las operaciones transfronterizas de que se ocupa (transformación, fusión y escisión de sociedades de capital: arts. 86-*sexies*, 124 y 160-*sexies*, respectivamente, DIR2017/1132) requiere esa puesta a disposición «*en formato electrónico en cualquier caso*». El RDLME, por su parte, indica con carácter general en su artículo 5.6 que, en defecto de página web, la satisfacción

[25] *Contra*, bajo la LME, Martínez Martínez, 2009, p. 539 (nota 14). A mi modo de ver no puede ignorarse que en este caso no solo se está anunciando una inminente decisión societaria para el que se requiere la asistencia de socios (como en el art. 173 TRLSC), sino que propiamente se está arbitrando un cauce para la satisfacción del derecho de información documental que, como antesala de esa decisión, se reconoce imperativamente a determinados colectivos. De ahí que la potestad de recabar la información por escrito debiera preservarse, so pena de convertir esta modificación legal en un franco retroceso, al menos, en la posición jurídica de los socios, y de caminar en dirección opuesta al artículo 11-*quater* TRLSC. Tampoco puede afirmarse con rotundidad que la DIR2017/1132 contradiga esta lectura de nuestra regulación que propongo, pues, textualmente, cuando se tenga web corporativa, solo contempla de manera expresa esta posibilidad en las fusiones y escisiones internas (arts. 97 y 143, respectivamente) si los Estados miembros desean recogerla; en el supuesto de las operaciones transfronterizas que regula (arts. 86-*sexies*, 124 y 160-*sexies*) únicamente menciona sin más el «*formato electrónico en cualquier caso*».

de su deber se llevará a cabo «*mediante su remisión por vía electrónica*»; mientras que, en concreta alusión a las fusiones y escisiones, su artículo 46.2, dispone que los beneficiarios «*que así lo soliciten por cualquier medio admitido en derecho*» tendrán derecho a acudir al domicilio social «*al examen…de copia íntegra de los documentos…, así como a la entrega o al envío gratuitos, por medios electrónicos, de un ejemplar de cada uno de ellos*».

Desde luego, para empezar, sobresale la divergencia de criterio dentro de un mismo texto normativo, sobre todo en el español, aprobado de nuevo cuño de manera íntegra, y que entre otros objetivos declara perseguir una coexistencia armónica entre los procedimientos exigidos para todas las modificaciones estructurales, sean cuales sean en función de su contenido material o su territorialidad. Da la impresión de que se han tomado separadamente los dos modelos seguidos por la DIR2017/1132: el que prevé para las modificaciones transfronterizas se ha traído hasta el régimen general contenido en el artículo 5.6 RDLME; sin embargo, el de las operaciones internas se habría seguido en el caso concreto de las fusiones y escisiones. Naturalmente, no resulta posible en todo caso dar satisfacción a uno sin dejar incumplido el otro. Lo que impone una labor exegética para todo al espectro de las modificaciones estructurales.

La tarea parece recomendar una lectura de las normas congruente con lo establecido con carácter general en el TRLSC en relación con el empleo por la sociedad de medios electrónicos para contactar con los socios (en particular, art. 11-*quater*) y con el triplete de cauces de cumplimiento del derecho de información documental que se le ofrece, cuando este derecho se reconoce [cfr., en general, para todas las modificaciones estatutarias, art. 287; para determinados tipos de aumentos de capital, arts. 300.2, 301.4 y 308.1.b); para el caso de la documentación relativa a las cuentas anuales, dando el alcance preciso al término «*obtener*» del art. 272.2]. En su virtud no parece ajustarse al verdadero espíritu del legislador (ni, desde luego, podría sostenerse conforme al dictado y esencia del texto comunitario de referencia) considerar que la sociedad pueda imponer a los destinatarios titulares de este derecho de información su recepción por vía electrónica, contra su voluntad o sin contar previamente con su consentimiento, limitando al mismo tiempo el abanico de opciones que suele atribuirse (al socio, pero que debería considerarse extensible al resto de interesados del art. 46 RDLME), esto es, borrando sin más la posibilidad de acudir al domicilio social a examinar la documentación *in situ* (con el auxilio de un experto, no se olvide) o a pedir que se le

entregue o envíe a su domicilio real una copia en papel. Lógico será que este cauce digital pueda emplearse solo si el titular del derecho ha hecho llegar al órgano de administración de la sociedad previamente de alguna manera su disposición al efecto (para la sociedad, sin embargo, sí sería preceptivo tenerlo preparado *ad cautelam*, según parece querer la norma, al atribuir la iniciativa a este respecto a la otra parte); y que se presente como una modalidad de cumplimiento de este derecho inderogable del socio en una de las tres opciones previstas en nuestra tradición societaria (y que ya contemplaba el art. 39.2 LME[26]): la concerniente a la remisión gratuita a su domicilio[27].

En cualquier caso, esta interpretación abundaría en la idea (ya apuntada acerca del alcance de la «inserción» en la página web) de que los titulares del derecho habrán de mostrar una conducta proactiva interesada en conocer la documentación en cuestión: una conducta que se ve simplificada y puede que hasta anticipada en el tiempo en el caso de la visita de la página web; pero que en el de la puesta a disposición en el domicilio social requerirá de un contacto con la sociedad que solo podrá darse, en buena lógica, una vez haya un público conocimiento de la intención de proceder a llevar a cabo la operación societaria, bien a través del BORME (*ex* art. 7.4 RDLME), bien, en última instancia (solo para los socios si se acude a la comunicación individual y escrita *ex* art. 173.2 TRLSC, pues a los trabajadores no tiene por qué llegarles), mediante la convocatoria de la junta general que haya de aprobarla.

Precisamente esta última observación permite enlazar el hilo del discurso de un modo directo con la cuestión del plazo para hacer accesible este caudal informativo a sus beneficiarios. Es evidente el interés legislativo por que la información esté preparada para su difusión, a más tardar, para cuando se publique la convocatoria (o el primero de sus anuncios, si se necesita más de uno, *ex* art. 173 TRLSC)[28]; en tal sentido, se exige que la puesta a disposición se

---

[26] En este sentido, se trataría de entender que se puede solicitar la remisión gratuita de una copia «*incluso por medios electrónicos*», como preveía el artículo 9.1 LME para el caso de la transformación interna, con inusitada novedad (por la ausencia de un mandato comunitario en este sentido que la impusiera, y no contemplarse tal cual, sin embargo, para las fusiones, escisiones, cesiones globales ni traslados internacionales de domicilio; cfr. arts. 39.2 –y 87– y 98.2.2.º LME).

[27] Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, II.3.

[28] Esta conclusión ha de ser matizada en el caso de los trabajadores en las modificaciones transfronterizas debido al reconocimiento (art. 88.1 RDLME) de derechos de información y consulta previos a la definitiva formulación del primero de los documentos que preparen los administradores al efecto (el proyecto o el informe, como se dispone con una redacción poco afortunada: «*lo que ocurra antes*», tomando el hilo de los arts. 126-*quater* y 160-*duodecies* DIR2017/1132), al objeto de que se les pueda «*proporcionar…una respuesta motivada antes de la aprobación de la modificación estructural por la junta general*». Desde luego, no están nada claros el alcance y la compatibilidad de esta exigencia

haga «*al menos un mes antes de la fecha de celebración de la junta general que aprueba la operación*»[29]. Lo que, como se acaba de comprobar cuando no hay página web, no implica que el destinatario de aquella vaya a poder conocerla antes, circunstancia que se agrava aún más cuando se trata de las operaciones transfronterizas (incluidas las fusiones, escisiones y cesiones globales, pues en este punto la regla contenida en el art. 5.6 RDLME prevalece, como disposición «*común*», a la remisión a los arts. 46 y 47, *ex* art. 83.1 RDLME), dado que el lapso se amplía (hacia atrás en el tiempo) a seis semanas. Por si fuera poco, ha de hacerse notar que las disposiciones comunes no contienen regla alguna en torno al plazo de antelación para convocar estas juntas aprobatorias de las modificaciones estructurales (convocatoria que, paradójicamente, por mandato estatutario –art. 173.2 TRLSC– puede producirse mediante una comunicación documental individualizada a los socios aun poseyéndose una web corporativa de recurso preceptivo a efectos del RDLME). Tal regla específica se establece, en el artículo 47 RDLME, solo para fusiones y escisiones (y, si acaso, por remisión del art. 77.1 RDLME, a las cesiones globales). Lo que implica, vía artículo 8.1 RDLME, que, en el caso de las transformaciones internas y transfronterizas (y, como se ve, de no alcanzarle la remisión del art. 77.1 RDLME, puede que en la junta general de la entidad cedente), regirá el artículo 176 TRLSC y su distinción entre sociedades anónimas y limitadas (en este último caso, al menos quince días entre la convocatoria y fecha prevista para la celebración). En otras palabras; en estas operaciones de las sociedades limitadas sí que hay una distancia temporal relativamente amplia entre el instante último para la divulgación y puesta a disposición de la información y el que requiere el TRLSC para la convocatoria de la junta general; una distancia inane si no se tiene página web, pues quien permanezca ajeno al gobierno de la entidad difícilmente podrá conocer los trámites preparatorios conducentes a realizar la operación antes de que se publique la noticia en el BORME *ex* artículo 7.4 RDLME o le llegue la convocatoria de la junta.

(que encontraría cierta referencia en la legislación laboral patria en el art. 64.6 TRLET, que incorporaría en este punto el art. 4 Directiva 2002/14/CE, de 11 de marzo de 2002) con el régimen de los artículos 5.6 y 7 RDLME (al respecto, v., por todos, Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, III.2). Con todo, resulta difícil evitar la impresión de que se trata de una mera superposición de mecanismos de tutela más efectista que otra cosa. Cfr., sin embargo, cómo para las modificaciones internas, los artículos 98 y 145 DIR2017/1132 remiten directamente a la Directiva 2001/23/CE, de 12 de marzo de 2001, que parece haberse incorporado fielmente mediante el actual texto del artículo 44 TRLET, que sí que podría encontrar su claro referente en los mencionados artículos 5.6 y 7 RDLME.

[29] A la misma conclusión debe llevar el régimen específico de fusiones y escisiones (que no parece extensible en este punto a las cesiones globales, *ex* art. 77.1 RDLME, conforme a lo ya argumentado *supra*, nota 20), dada la conexión lógica que ha de entablarse entre el artículo 46.1, *in initio*, y el artículo 47.2 RDLME.

No cabe duda de que el problema que causa esta asincronía pudiera quedar resuelto de raíz de llegarse a la conclusión, contraria a la he defendido anteriormente, de que, cuando no hay web corporativa, la «puesta a disposición» de la documentación habría de efectuarse de manera mecánica por propia iniciativa de la sociedad, sin necesidad de esperar a una petición al respecto por el eventual destinatario. Mas no creo que la respuesta al interrogante planteado debe venir condicionada por un estado de cosas que parece estar motivado por una evidente doble descoordinación normativa; dentro de la Directiva comunitaria y entre esta y las reglas de convocatoria de juntas en la legislación española. La tesis que reclama del beneficiario de un derecho de información documental como este una actitud proactiva pidiendo de la sociedad la consulta de la documentación por el conducto (incluido la remisión electrónica) que considere conveniente pertenece ya al acervo jurídico patrio en Derecho de sociedades, se acomoda perfectamente a la sistemática y el alcance de este derecho en la disposición general reguladora de las sociedades de capital y, finalmente, en modo alguno contradice mandato comunitario alguno. Antes bien, responde a la perfección a la *ratio* (comunitaria, y por ende española) de facilitar la simplificación y el abaratamiento de las operaciones societarias. El «inconveniente» de los plazos (sobre todo en las fusiones y escisiones transfronterizas en que están implicadas sociedades limitadas españolas) puede encontrar respuesta por otros cauces, que van a requerir de la sociedad una anticipación a los acontecimientos, pero de una intensidad mucho menor a la que supondría remitir sin más a todos los beneficiarios del derecho de información la documentación en plazo, de entrada y directamente, sin saber siquiera si consienten en que ese envío se haga por conducto electrónico o no (posibilidad que, en todo caso, les estaría abierta, que no impuesta)[30].

[30] Así, nada impide que la convocatoria de la junta general se adelante para hacerla coincidir con el tope temporal (cuatro o seis semanas antes de la fecha prevista para la junta, según los casos) fijado para la difusión de esos contenidos, medida con la que al menos se aseguraría el conocimiento del asunto por los socios. O que se procediera a remitir a depósito en el Registro Mercantil la documentación requerida por el artículo 7 RDLME (proyecto de modificación e informe de expertos en su parte no confidencial, en su caso) con suficiente antelación como para que los interesados tuvieran noticia a tiempo de la operación proyectada a través del BORME y pudieran consultar aquella en la oficina tabular territorial y solicitar la que prevé el artículo 5.6 RDLME que aún no se hubiera podido recabar (el informe de administradores y la parte confidencial del informe de experto, en su caso). E, incluso, trazando un paralelismo con el deber impuesto post-acuerdo en el artículo 10 RDLME, poner en conocimiento de los interesados con la antelación precisa (vía comunicación individual en soporte duradero, vía anuncio en el BORME o en un diario de mayor circulación en la provincia del domicilio) la intención de proceder al inicio del proceso conducente a la realización de la modificación estructural (ello permitiría asimismo dar cómoda acogi-

2.2.2 La divulgación de contenidos sobre la operación una vez adoptada la decisión de efectuarla

La divulgación de contenidos sobre la modificación estructural como cauce de evacuación de un derecho de información de determinados *stakeholders* legalmente reconocido tiene una segunda manifestación, en este caso *ex post*, una vez tomada la decisión al respecto por la junta general. Establece el artículo 10 RDLME, como antesala para el ejercicio de dicho derecho, que se anuncie públicamente el acuerdo, una vez adoptado, con el aviso a socios y acreedores de que pueden «*obtener*» tanto su texto íntegro como, cuando lo haya (transformaciones internas, fusiones, y escisiones), el balance que ha debido servir de base a aquel. Naturalmente este deber huelga si no ha habido necesidad de acuerdo asambleario, como sucede en el supuesto regulado en el artículo 55 RDLME. Conforme dispone el apartado segundo de dicho artículo, la publicación del acuerdo se ve sustituida por el anuncio de la puesta a disposición (solo de socios de la entidad absorbente y acreedores de todas las implicadas) de todo un caudal documental (que fija el apartado primero) presidido por el proyecto de modificación (que, obviamente, justo por este motivo de la ausencia de junta, dejará de serlo para convertirse, en principio, en decisión societaria *ad extra*). Incluso, por expresa disposición normativa, parece que tal exclusión se extendería asimismo a las restantes entidades afectadas por la operación, absorbidas todas ellas: el artículo 55.2 exime a «*tales sociedades*», refiriéndose *expressis verbis* solo a cada una de las dos, lo que no obsta a que en la operación intervengan varias absorbidas que se encuentren frente a la absorbente (cada una de ellas, bilateralmente ante la dominante) en la situación de control directo al noventa por ciento o más (sin llegar al cien por cien) de su capital.

De nuevo el jurista se encuentra ante numerosas dificultades interpretativas. Hay que tener en cuenta que la exigencia del artículo 10 RDLME no tiene antecedente en la legislación UE, pese a lo que el texto del Anteproyecto de transposición de la DIR2017/1132 (aprobado por el Gobierno el 14 de febrero de 2023 y preparado por la Comisión General de Codificación: ARDLME), la preveía, si bien no como disposición «*común*», sino desglosada en las distintas operaciones en las que la LME la contemplaba: transformación interna (art. 21 ARDLME, siguiendo al art. 14 LME), fusión y escisión (art. 50 ARDLME, continuando en la línea de los arts. 43 y 66.2 LME) y cesión global (art. 81 ARDLME, tomando el mode-

da, en su caso, a la exigencia del artículo 88 RDLME comentada *supra*, nota 28), invitándoles a solicitar a la sociedad la consulta de la documentación legalmente establecida por el conducto deseado.

lo del art. 87.2 LME). El dato introducido no es baladí, porque cabe recordar que las medidas específicamente dispuestas para la tutela de los acreedores por la DIR2017/1132 y recogidas por el RDLME (la prestación de «*garantías adecuadas*», *ex* arts. 13 a 15 RDLME, que sustituye al antiguo derecho de oposición) se activan (o se plantean con idea de que comiencen a activarse) por lo general antes de que la junta general apruebe la operación, sin perjuicio de que en modo alguno puedan llegar a impedirla y de que llegue a permanecer abierta la vía de la impugnación de los acuerdos aprobatorios como interesados legítimos que son (en especial para quienes no entren dentro del catálogo de acreedores con crédito devengado pero aún no vencido a las fechas fijadas por los arts. 13.1 o 13.2 RDLME, según los casos, que son los que pueden reclamar las «*garantías adecuadas*»)[31]. Lo que, salvo que el acuerdo se adopte en junta universal y por unanimidad (alternativa recogida por el art. 9 RDLME, pero cuya admisión en el caso de las modificaciones transfronterizas no está exenta de controversia[32]; o, tal vez, que hubiera una modificación del proyecto al aprobarse por las juntas generales, *ex* art. 8.7 RDLME[33]) deja el asunto como algo que, en buena lógica, puede importar a esas alturas exclusiva-

[31] Sin embargo, en el supuesto contemplado por el artículo 13.2 RDLME (cuya redacción parece dejarse llevar por el protagonismo que ejerce la fusión en toda esta fenomenología de operaciones, al aludir solo al hecho de que «*no sea necesaria la publicación del proyecto de fusión*»), es precisamente la satisfacción de este deber del artículo 10 el hito que marca el *dies ad quem* respecto de cada sociedad para la fecha de nacimiento del crédito de los beneficiarios del derecho a la prestación de garantías adecuadas (nada se dice, en cambio, respecto de su vencimiento, que es de suponer que no debe haberse producido tampoco a dicha fecha). Sea como fuere, parece que en ese supuesto, paralelamente al «ordinario» (consistente en la modificación en que ha debido tener lugar la publicación del proyecto, entendiéndose por tal la requerida por el art. 7 RDLME), será la fecha tope de cumplimiento de aquel deber (como en el art. 13.1), una vez adoptado el acuerdo, la que marcará asimismo el plazo para que los acreedores puedan activar este mecanismo de tutela de sus intereses [sobre estas cuestiones, v. entre otros, Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, VIII; Vives Ruiz, 2024, p. 834; mucho más matizadamente, y proponiendo una exégesis correctora del contenido del art. 10, acorde con las exigencias documentales del art. 7, Fuentes Naharro, 2024, pp. 149-151].

[32] Conviene hacer notar que su admisión por la ley española no mantiene una convivencia pacífica con las exigencias divulgativas previas del artículo 89 RDLME (que requiere la presentación de cierta documentación en el RM, «*en todo caso*») ni se acomoda del todo bien con el juego de las garantías de los acreedores de la DIR2017/1132, que no la contempla ni la prohíbe, aunque, eso sí, no exime en momento alguno del cumplimiento de tales deberes de publicidad (v., al respecto, por todos, los recelos que despierta, *de lege data*, en Jordano Luna, 2024, pp. 990-991 y 1010-1011; Fuentes Naharro, 2024, pp. 147-148). Con todo, de no ser formalmente aplicable a las operaciones transfronterizas, parece que en estos casos de decisión unánime de todo el cuerpo social podría predicarse una solución final análoga a la del artículo 9 por aplicación de la doctrina de los actos propios.

[33] A menos que se entienda que la modificación operada es de tal calibre que el proceso debe resetearse de nuevo, habrá que imaginar que en estos casos los acreedores puedan ver reactivado, en su caso, desde un principio, su derecho a exigir la prestación de las garantías adecuadas, por si la modificación afecta directamente a este asunto y no es consecuencia de una previa alegación o reclamación de estos al respecto. Aunque el RDLME no establece norma alguna al efecto.

mente a los socios, como prueba el hecho de que tal publicación sirva como *dies a quo* para el cómputo de los plazos destinados para presentar reclamaciones por el tipo de canje fijado, cuando proceda (art. 49 RDLME; trance que, debido a su irrelevancia a efectos de ejecución de la operación, podría haberse trasladado a un momento posterior a la inscripción registral del acuerdo), o, si acaso, para oponerse a una transformación interna si son titulares de «*derechos especiales*»[34] (art. 28 RDLME).

El anuncio habrá de hacerse público mediante una fórmula ya conocida en nuestra disposición general reguladora de las sociedades de capital (cfr. arts. 319 y 333.2 TRLSC, para los aumentos de capital). En principio, deberá remitirse al BORME, aunque esta difusión habrá de verse acompañada por otra, en la web corporativa de la sociedad, o, en su defecto, en uno de los diarios de mayor circulación en las provincias de la(s) entidad(es) implicada(s). Ahora bien, la ley permite sustituir todos estos mecanismos por una comunicación individual a cada uno de sus destinatarios a través de un soporte duradero que asegure la recepción del mensaje en la «*dirección que figure en la documentación de la sociedad*». Obsérvese que la norma guarda cierto parentesco con la del artículo 173 TRLSC para las convocatorias de juntas generales. De hecho, aun teniendo operativa la página web, se permite a la sociedad sustituir su empleo, en este caso sin necesidad de previsión previa estatutaria al respecto, por un mensaje remitido a cada destinatario (que pertenecerá al colectivo de los acreedores en el supuesto contemplado en el art. 9 RDLME[35]). Entiendo que dicho mensaje podrá ser electrónico sin que sea preciso el consentimiento del beneficiario, pues en realidad no se está dando satisfacción al derecho de información otorgado a un sujeto (hipótesis en que entraría en juego la regla que deriva del art. 11-*quater* TRLSC y su previo consentimiento, por ende), sino que, como sucede con el artículo 173.2 TRLSC, se trata de llevar a cabo un llamamiento masivo que va a ejercer precisamente como presupuesto para el ejercicio de tales derechos individuales por parte de los socios o de los acreedores. Sea como fuere, disponer de una página web y decidir no sustituirla por una comunicación individual tiene a

[34] Recuérdese que en el caso de las fusiones (y escisiones) asiste a cada uno de los titulares de «*derechos especiales*» la potestad de vetar la operación si no van a disfrutar de «*derechos equivalentes*» tras la operación (art. 48 RDLME): pero es un veto que se ejerce por inacción, pues lo que la ley impone es una manifestación de consentimiento para que la modificación pueda seguir adelante, aun sin fijar la manera ni el plazo. Así pues, teniendo en cuenta que ya han sido advertidos de los cambios que se avecinan antes de la reunión de la junta general (cfr. arts. 46 y 47 RDLME), no parece un supuesto afectado por la publicación del artículo 10 RDLME.

[35] Así, Cabanas Trejo, 2015, pp. 563-564.

cambio la consecuencia legal de que no exime a la sociedad de acudir además al BORME. En definitiva, la «aportación» a la digitalización del RDLME en este punto se ha limitado a introducir respecto de sus trasuntos en la LME (arts. 14, para la transformación interna, 43, para la fusión y la escisión, y 87, para la cesión global) la web corporativa como cauce sustitutorio del anuncio en los diarios (no del BORME) y a prever (sin mayores precisiones) que la remisión individualizada alternativa pueda hacerse igualmente por «*vía electrónica*»[36].

Curiosamente, se ordena (sin excepciones) la publicación como preludio para el ejercicio de derechos de información por los socios y los acreedores (sin distinción acerca de si ostentan o no derecho a la obtención de las garantías adecuadas), pero no se indica cómo se ejercen esos derechos ni cuál sería el plazo para hacerlo. En relación con el modo, cabe pensar, dada la naturaleza del derecho conferido y el reconocimiento de la posibilidad de «*obtener*» los documentos (término que coincide con el que se emplea en el art. 272.2 TRLSC), que tanto socios como acreedores podrán acudir a idénticos mecanismos a los que se dejan entrever al regularse el derecho de información *ex ante* de socios y representantes de trabajadores (o estos mismos) en el artículo 5.6 RDLME: vendrían a ser, bien la descarga o impresión del contenido desde la web corporativa de la sociedad, bien, en la otra alternativa, la panoplia de actuaciones que, conforme al artículo 287 TRLSC, asiste a los socios en toda modificación estatutaria, con el matiz de que el envío a domicilio o la entrega podrían efectuarse mediante remisión electrónica solo si el destinatario así lo consiente.

En lo referente al plazo, debe ante todo distinguirse aquel de que van a disponer los destinatarios para ejercer su derecho de información del que deba atender la sociedad previamente para activarlo mediante el referido anuncio, en el bien entendido que, mientras dicho anuncio no se difunda (o no se reciba por cada uno de los destinatarios cuando se acude a la comunicación individual), no debiera a comenzar el cómputo de aquel. Respecto al que concierne a la sociedad no se ofrece una respuesta, conclusión que nos

[36] Sorprende en este punto la regulación de la transformación interna, cuyo artículo 28.1 RDLME (referido a los titulares de «*derechos especiales*») se mantiene como copia fiel del artículo 16 LME (que a su vez pretende reproducir lo establecido en el art. 14 del derogado cuerpo legal, referido a la publicación del acuerdo de transformación una vez adoptado, en unos términos equivalentes, *mutatis mutandis*, por lo que hace a los beneficiarios del derecho de información, al art. 43 para la fusión u 87.2 para la cesión global). Es decir, pese a lo establecido como norma común por el artículo 10 RDLME (que entiendo debe prevalecer, aun refiriéndose a destinatarios formalmente diferentes), permanece anclado en una visión de la publicación en el BORME como cauce de difusión sustituible por una comunicación individual y escrita, sin mención a la web corporativa ni al uso de dispositivos electrónicos para el mensaje privado.

deja ante un escenario variable, dejado a discreción de los administradores, en el que, en todo caso, se debe partir de la premisa de que una demora excesiva en la evacuación de este trámite puede prolongar la ejecución de la operación más allá de lo recomendable, con el riesgo de que se generen perjuicios, dada su envergadura y repercusión sobre la configuración de las sociedades y el hecho de que, en realidad, no se considere como tal jurídicamente existente hasta que no se obtiene una calificación registral favorable (art. 16.1, *in fine*, RDLME), para la que va a ser precisa acreditar tal publicación[37].

Por lo que hace al plazo para la solicitud de la documentación, habrá de tener en cuenta que se trata de satisfacer un derecho de información que será clave para poder, a su vez, ejercer los derechos de tutela de sus intereses de perfil predominantemente económico que prevé la ley (sin perjuicio de que, en su caso, se pudiera acudir asimismo a la impugnación del acuerdo divulgado, única opción que parece mantenerse abierta para los socios en una cesión global). En consecuencia, por lo que atañe a los socios que no hayan votado a favor del acuerdo de fusión o escisión, será de dos meses, que es el período contemplado para combatir la relación de canje (art. 49.1 RDLME); por lo que hace a los acreedores, como ya se ha apuntado, da la impresión de que coincidiría con el lapso para reclamar la prestación de garantías adecuadas del artículo 13.1 RDLME, cuando se ostente este derecho. Por último, los titulares de «*derechos especiales*» que no puedan mantener su posición jurídica tras la transformación interna (piénsese, por ejemplo, en ventajas de fundadores, *ex* art. 27 TRLSC, en una SA que pasa a ser SL) dispondrán como mucho de un mes (art. 28 RDLME), que es el plazo concedido para «oponerse» y paralizar la operación.

2.3 **La publicidad edictal sobre el propósito de acometer una modificación estructural**

La ley (arts. 7 y 89 RDLME) exige la puesta en conocimiento del tráfico en general de la intención de llevar a cabo la modificación estructural mediante una publicación edictal, *ex ante* y formalmente separada de la convocatoria de la junta de socios, que sigue más bien el modelo marcado por la DIR2017/1132 para las modificaciones transfronterizas (cfr. arts. 86-*octies*, para las transformaciones, 123, para las fusiones, y 160-*octies*, para las escisio-

[37] No cabe duda de que el deber de diligencia del administrador parece requerir en este caso una publicación del acuerdo con la mayor inmediatez posible. V., en este sentido, Hierro Anibarro y Martín Zamarriego, *RDS*, 2023, 4.3.

nes), si bien requiere, como hace el texto comunitario con las internas (cfr. art. 92, para las fusiones, y 138, para las escisiones), su mantenimiento accesible más allá de la adopción del acuerdo.

Esa publicación tiene un contenido más amplio que el que se contemplaba en la LME para fusiones y escisiones (cuyo art. 32 lo ceñía al proyecto), que va a ser idéntico además para todas las modificaciones cualquiera que fuera su objeto, aunque sí que será variable en función de su campo de actuación territorial. Y ello porque se trata de una disposición «*común*» que, pese a que el artículo 7.1 indique que haya de tenerse en consideración «*además…los que se especifiquen para cada tipo*», no se completa ni modaliza en ninguna operación en particular, con la salvedad de los supuestos en que no sea preciso presentar un informe de experto independiente, o no haya lugar para la declaración sobre la situación financiera de la sociedad *ex* artículo 15 (así sucedería en la transformación interna). En el caso de las modificaciones internas, se ordena la publicación del proyecto[38], del informe de expertos, en su caso, expedito de toda información que pueda considerarse confidencial[39], y de un «*anuncio*» («*aviso*» en la terminología comunitaria para las operaciones transfronterizas[40]) especialmente dirigido a socios, acreedores y representantes de los trabajadores (o a estos directamente si no hay representantes), poniendo en su conocimiento que se abre un plazo para formular «*observaciones relativas al proyecto*». Para las transfronterizas se añade (art. 89.1) determinada información que, con todo, se antoja en gran medida redundante (sobre todo si el cauce empleado para cumplir el art. 7

[38] El proyecto deberá exponerse con el aditamento de la declaración sobre la situación financiera, si se emitió. Considero que la revelación de este documento puede eludirse en la divulgación del artículo 5.6 RDLME (aunque «esté disponible»), pues solo interesa, a estos efectos, a los acreedores, a quienes no va dirigida esta última.

[39] Serán los administradores quienes deban cuidar de que la documentación que llega hasta cada clase de destinatarios sea la que exige la ley con precisión, sin excesos o sobreinformación. Y quienes por lo tanto tomen la decisión final acerca de la selección de las partes del contenido del informe de los expertos que, por considerarse sensibles para los intereses sociales, no pueden desvelarse más allá del círculo de los socios y, por lo tanto, han de excluirse específicamente de su ofrecimiento a los acreedores (art. 7.1.3.º RDLME). En este último caso, en que la discriminación entre lo que pueda o no desvelarse va encaminada a dar a conocer una información *ad incertam personam*, probablemente quepa considerar que, en principio, una defectuosa o generosa selección de la misma que acabe dando a conocer aspectos sensibles de la sociedad no debiera ser calificada como una infracción del deber de lealtad [arts. 228. b) o 229.1 c) TRLSC; cuestión distinta sería del deber de diligencia], pues ni parece que sobre el papel pueda considerarse deliberadamente buscada «*con fines privados*» ni, a decir verdad, habría de calificarse como una información sujeta al deber de secreto más allá de los confines de la administración, dado que, en cualquier caso, el contenido íntegro del informe de experto se habrá debido poner a disposición de todo el cuerpo social (art. 6.1 RDLME).

[40] Como afirma Fernández Álvarez, 2024, p. 36, el término «*anuncio*» es más conforme a nuestra tradición jurídica que el de «*aviso*», pudiendo coincidir en su significado en este contexto.

RDLME fue el del depósito en el Registro Mercantil[41]), por figurar ya debidamente divulgada a través del proyecto (o, a lo sumo, como en el caso de la referencia a la tutela de socios y trabajadores, en el informe del órgano de administración –*ex* arts. 5, 85–, que ya se pone a disposición de estos en virtud del art. 5.6), o ser, justamente, consecuencia del cumplimiento mismo de este deber de publicidad-noticia. A saber: tipo social, denominación (se dice, aun siendo propio de una sociedad personalista, «*razón social*») y domicilio social de todas las entidades implicadas, sus respectivos datos registrales, «*una indicación de las medidas tomadas para el ejercicio de los derechos de los acreedores, trabajadores y socios*», así como los detalles del «*sitio web*» en que, en su caso, podrá obtenerse de forma libre y gratuita certeza en torno al cumplimiento de las exigencias en materia de publicidad preparatoria.

En realidad, el trámite reúne un especial interés por lo que se refiere a los acreedores, pues respecto de los socios y los trabajadores ya se reconoce específicamente un derecho de información (que incluye el proyecto y el informe de administradores, junto con el de expertos para los primeros, en su contenido íntegro), también *ex ante*, canalizado mediante el sistema divulgativo regulado en los artículos 5.6 y 46 RDLME. El mecanismo que ahora se comenta vendría a servir como cauce para el ejercicio de un implícito derecho de información de aquellos (que no ha de ser rogado, pero sí requiere de cierta proactividad por parte del beneficiario), que, sea como fuere, parece reproducirse, en este caso de un modo más explícito, mediante la publicidad *ex post* contemplada en el artículo 10 RDLME. Este derecho sería, en especial, instrumental para el planteamiento del debate en torno a la adecuación de las garantías prestadas en su favor. Tanto es así que las «*observaciones*» cobran verdadera virtualidad cuando se refieren a los acreedores, pues no en balde parecen erigirse por el legislador en un mecanismo de consulta o audiencia preclusivo (hasta cinco días laborables antes de la junta general) para que estos (si reúnen las condiciones de devengo y vencimiento del crédito requeridas) hagan saber «*a la sociedad su disconformidad*» con las garantías ofrecidas y puedan plantear una reclamación formal al efecto ante el Registro Mercantil o el Tribunal de Instancia, según los casos (art. 13.1 RDLME)[42]. En el caso de socios y trabajadores, en cambio, la situación es diametralmente distinta, dado que, al margen de la preceptiva «toma de razón» en junta general del artículo 8.2 (de efectos ciertamente difusos) no se advierte rastro que permita identificar alguna consecuencia jurídico-socie-

[41] Jordano Luna, 2024, p. 1009.
[42] Vaquer Martín, *RGIR*, 2024, p. 204.

taria derivada del ejercicio o no de ese derecho a «observar». Da la impresión de que, justo por este motivo, y debido a que la identidad y, sobre todo, señas de localización de los acreedores pueden no ser conocidas con precisión por las sociedades intervinientes en el momento de instar la operación, el legislador ha previsto este modo indeterminado, *ad incertam personam*, de publicidad, que permitiría hacer llegar (aparte de socios alejados de la titularidad formal de las acciones, en manos de «intermediarios» en el caso de las grandes sociedades anónimas) la información que se les pudiera considera útil allá donde se encuentren, y mantengan una relación más o menos estrecha con los gestores de las entidades implicadas.

El RDLME prevé en su parte «*común*» una pluralidad de cauces de difusión pública de la información, que puede jugar, bien alternativa, bien sucesivamente, al modo como ya se venía estableciendo en el artículo 32 LME para las fusiones y escisiones (tras la modificación operada en virtud de la Ley 1/2012, de 22 de junio). Lamentablemente, la norma «*común*» se ve contradicha de manera palmaria por un precepto dedicado a la cesión global que, anclado en una redacción ya existente en la LME (y que asimismo podría haber desaparecido con la reforma de 2012, aunque no fuera por exigencia de la UE), ordena (art. 74.2 RDLME) que «*[L]os administradores deberán presentar para su depósito en el Registro Mercantil un ejemplar del proyecto de cesión global*». Dicha contradicción[43] es insalvable, por lo que solo cabe predicar la prevalencia de la norma contenida en el artículo 7 RDLME, por su novedad y explícita recreación para esta disposición jurídica, su mejor acomodo al espíritu legislativo y de la norma a transponer, y su mayor amplitud material (no solo hay que dar publicidad al proyecto, sino asimismo al informe de experto, en su caso, y añadir el correspondiente aviso a interesados[44]).

La pluralidad de cauces divulgativos ya se encuentra prevista por la DIR2017/1132, si bien en el texto comunitario se dispone de una manera no exactamente equivalente y, además, con una mayor amplitud aún. Conviene destacar que el texto español no ha recogido la posibilidad de que esta publicidad-noticia se articule, sustitutiva o complementariamente, mediante un anuncio en una «*plataforma electrónica central*» (regulada por el art. 16.3 DIR2017/1132 en unos términos muy poco precisos, pero que probablemente podría considerarse operativa en España a través del BORME, dado su formato digital) o cualquier otro sitio web dispuesto por los Esta-

[43] Puesta de relieve anteriormente por Mercadal Vidal, 2015, p. 122.

[44] El informe de experto es facultativo en la cesión global (art. 76 RDLME); pero, en caso de emitirse, debería ponerse a disposición del público (en su parte no confidencial) junto con el proyecto, *ex* artículo 7.1 RDLME. En este sentido, Hoedl Eigel, 2024, p. 1104.

dos *ad hoc*, con *link* a través de la mencionada «*plataforma electrónica central*». En España el BORME juega un papel importante en este trámite, pero como mera réplica informativa del cumplimiento de las exigencias legales, no como plataforma para la inserción y descarga de documentación sobre la modificación estructural.

El mecanismo previsto como preferente por el legislador español es la página web corporativa de las sociedades, en la que se habrá de «*insertar*» el contenido descrito[45]. Esa inserción (en la que insiste particularmente la norma: cfr. arts. 7.1.1, 7.1.2, 7.2, y 7.5) debe facilitar (por mandato comunitario) la «*puesta a disposición*» de dicho contenido, lo que parece requerir una actuación transparente de la sociedad que no quede a expensas de un requerimiento expreso del interesado instando que se le facilite la documentación en cuestión. Claro que ello no implica una exposición directa de la información en la página web. Al igual que concluíamos en relación con la publicidad del artículo 5.6 RDLME, no debiera haber inconveniente en que esta puesta a disposición se vehicule mediante un sistema (vgr.: una pestaña suficientemente identificativa del objetivo perseguido) que se accione por el propio interesado (incluso previa identificación mediante un *password*, que se obtenga de la entidad una vez acreditada la condición de beneficiario del derecho) y le permita la descarga e impresión de la documentación de que se trate, de manera libre y gratuita.

Naturalmente, el empleo de la web implica (*ex* art. 11-*ter* TRLSC) un compromiso de seguridad y autenticidad de su contenido, al que ha de añadirse el de su mantenimiento íntegro y constante durante todo el lapso de tiempo legalmente requerido. La DIR2017/1132 alude a este último deber específicamente en relación con las operaciones internas (arts. 98 y 132), admitiendo al paso la posibilidad de que los Estados miembros exijan la conservación de la información publicada durante «*un período específico*» más allá de la celebración de la junta general (con lo que se deja entrever que, inicialmente, bastaba con mantenerla «vigente» hasta el día de la junta), pudiendo también determinar las consecuencias de la interrupción temporal del acceso en el interín (como hace el art. 11-*ter* TRLSC con un alcance objetivo más general). El RDLME se acoge a esta opción ordenando para las modificaciones internas y transfronterizas que la publicidad se mantenga en la página web »*hasta que finalice el plazo para el ejercicio por los acreedores de los derechos que les correspondan*». Si se parte de que se trata del derecho a la obtención de garantías adecuadas, que,

[45] El artículo 32 LME preveía esta publicación en la web del proyecto de fusión, pero no lo anudaba en concreto a ningún derecho subjetivo de eventuales interesados (particularmente, los acreedores).

en línea de principio, debiera perdurar hasta un mes (si es una operación interna) o tres (si es transfronteriza) a partir de la fecha de dicha inserción (art. 13.1 RDLME), la exégesis de la norma no plantea mayores obstáculos. Cuestión distinta será su congruencia con el resto de mecanismos de protección de acreedores previstos, especialmente el que deriva del artículo 10 RDLME, respecto del que ya se han destacado sus problemas de compatibilidad con aquel derecho a la obtención de garantías[46].

Solo cuando la sociedad en cuestión carezca de web corporativa será preceptivo acudir al cauce supletorio del depósito de todo ese caudal informativo en el Registro Mercantil de su domicilio (en la DIR2017/1132 se altera el orden de prelación: ante todo la publicidad registral, exigencia de la que quedará la sociedad exenta si recurre a la web). Eso sí: el mecanismo del depósito registral se contempla asimismo como potestativamente complementario si se dispone de web corporativa. Bien entendido que, pese al silencio legal, el recurso al depósito, sea o no obligatorio, implica calificación registral, aun no plena (no con el alcance amplio del art. 18 Cco)[47], con el consabido riesgo de una nota desfavorable del Registrador que pueda incluso amenazar la continuidad del proceso o, cuanto menos, entorpecerlo por forzar a todas las sociedades implicadas (hayan acudido a su Registro o no) a corregir el proyecto e instar consecuentemente a la introducción de retoques en el informe de expertos en la medida en que se considerara que presentan omisiones o aluden a extremos que han quedado desfasados o directamente contienen otros contrarios a Derecho. Sea como fuere, el BORME dará cumplida noticia del cumplimiento de este trámite a través de la web o, además o sustitutivamente, del depósito registral; tal noticia revestirá una gran importancia para el impulso de la operación, pues el artículo 7.5 RDLME, siguiendo la pauta marcada por su predecesor (el art. 32.3 LME, que no respondía a mandato comunitario alguno), impide publicar el anuncio de la convocatoria sin que previamente aquella haya tenido lugar. De todas estas actuaciones registrales y del contenido

[46] De hecho, este deber de conservación de la información pública se recogió en la reforma del artículo 32.1.2, *in fine*, LME operada en 2012 como una fórmula de mantener a los acreedores al tanto de sus derechos (el de oposición, en concreto) que cabía ejercer solo tras la aprobación de la operación por la junta general. Ahora, con el cambio de filosofía en este extremo, parece tratarse de otra previsión obsoleta. El caso es que, con probabilidad, van a poder llegar a coincidir en el tiempo, tras la aprobación de la operación, la publicación del proyecto y demás información en la web (*ex* art. 7 RDLME) con la publicación, en el BORME y, además, también en la web, del acuerdo en sí (*ex* art. 10 RDLME). Lo que solo sería útil, si acaso, para verificar con mayor facilidad si ha habido cambios en el texto finalmente aprobado respecto del propuesto.

[47] Mercadal Vidal, 2015, pp. 96-97. V., sin embargo, la opinión opuesta, analizando la LME, de Largo Gil, 2009, pp. 474-475.

que tienen por objeto podrá obtenerse acceso libre y gratuito a distancia a través del sistema de interconexión de registros (art. 7.7 RDLME).

III. ALGUNAS CONCLUSIONES EN TORNO A LA DISCIPLINA SOBRE LA DIVULGACIÓN DE LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES A TRAVÉS DE RECURSOS DIGITALES

1. PLURALIDAD DE TRÁMITES Y DUALIDAD DE HERRAMIENTAS DIGITALES PARA SATISFACERLOS: EL JUEGO DE LOS CONSENTIMIENTOS PARA SU EMPLEO

Llegados a este punto, resulta difícil escapar a la impresión final de que la aglomeración de trámites divulgativos genera una sensación (más intensa si cabe que la que suscitaba la LME) de aparente solapamiento de normas. Amén de una publicación post-acuerdo (*ex* art. 10 RDLME) cuya justificación no termina de vislumbrarse en todo caso con la claridad deseable, se acude a dos cauces de difusión de información *ex ante* sobre la modificación estructural programada, formalmente separados, pero que en ambos casos pueden satisfacerse mediante el mismo instrumento (puede que, simultáneamente en el tiempo, la página web de la sociedad esté publicando los comunicados requeridos por los arts. 5-46 y 7 RDLME), llegar, aunque parcialmente, a referirse a los mismos documentos (el proyecto y, en parte al menos, el informe de expertos, en su caso) y dirigirse también en parte a idénticos colectivos interesados (socios y trabajadores, o sus representantes). Cabe cuestionarse, pues, por el acierto de esta disposición legislativa, proveniente (eso sí, salvo en el caso de dicho art. 10) del legislador UE, que solo parece justificarse, a lo sumo (y dejando al margen el art. 55 RDLME), por el dato de que hay información que la ley considera que únicamente debiera ser accesible para socios o trabajadores (informe de administradores e informe de expertos, este en la parte que pueda considerarse confidencial), es de suponer que por su carácter sensible, que hace aconsejable no desvelarla más allá del seno de la sociedad o de la empresa que esta explota. Uno se pregunta si, en aras de una simplificación del proceso y de una mayor seguridad jurídica, no podría haberse contemplado un solo trámite, que englobara toda la información necesaria, si bien parte de ella no fuera accesible a determinados colectivos. Los avances que proporcionan en este campo los medios

electrónicos, y la digitalización en concreto, lo harían sin duda posible. Es más, pudiera plantearse, *de lege data*, si no sería admisible que esa doble publicidad pudiera cumplimentarse lícitamente mediante un solo anuncio publicado en la página web de la sociedad (sincronizando adecuadamente los tiempos indispensables para satisfacer cada una de las exigencias legales[48]), a cuyo contenido tuvieran o no acceso los destinatarios según su tipología y los derechos que les atribuye el RDLME.

Justo esta conclusión lleva sin solución de continuidad a destacar otras dos consecuencias en torno al elenco de recursos técnicos previsto para que la sociedad evacúe estos trámites divulgativos. En lo que atañe a su selección, se consagra una neutralidad tecnológica relativa que reproduce el criterio seguido por los artículos 11-*bis* a 11-*quater* TRLSC. Por lo que respecta a los medios de difusión masivos, se persiste en la exigencia (y con mayor contundencia si cabe respecto de la DIR2017/1132[49]) de la utilización de la página web corporativa, si es que se tiene *en regla*, excluyendo con ello otros mecanismos o plataformas susceptibles de facilitar una divulgación colectiva o grupal de contenidos mediante la posibilidad de exponerlos o compartirlos en alojamientos a disposición de quienes, con libre acceso o previo uso de contraseñas, deseen visitarlos y consultarlos (piénsese, por ejemplo, en las redes sociales). Cuando, en el caso de los artículos 5.6 (y 46) y 10 RDLME (no del art. 7), se acude, en su defecto, a la remisión de la información individualizada, la ley se conforma con el recurso a «*medios electrónicos*» o la «*vía electrónica*», expresiones con un mayor alcance técnico, que pueden abarcar desde medios digitales hasta otros analógicos (así pues, no necesariamente el *email*: SMS, fax…). Lo que sí parece reclamar es que dicha herramienta, aun-

[48] Por ejemplo, adelantando en el tiempo la publicidad de los artículos 5.6 y 46 RDLME, para hacerla coincidir con la que requiere el artículo 7 RDLME, que no abre paso a la convocatoria de la junta hasta que no se informa en el BORME de su cumplimiento, lo que siempre conllevará cierta demora, aunque pueda ser breve. Incluso en las operaciones transfronterizas la coincidencia vendría propiciada por una actuación en una dirección opuesta: la publicación del artículo 7 misma debiera adelantarse a las seis semanas previas a la fecha prevista para la celebración de la junta para satisfacer el plazo previsto por el artículo 5.6. Sea como fuere, no debe olvidarse que el legislador español no ha previsto un plazo específico de antelación de la convocatoria de la junta que vaya a tratar de estos asuntos en las transformaciones internas e internacionales, como sí ha hecho para la fusión (y por extensión la escisión; mucho más dudosamente, por el alcance controvertido del art. 77.1 RDLME, en la reunión de la junta de la sociedad cedente en la cesión global). De modo que, cuando se trate de una SL, el plazo de antelación mínimo de la convocatoria se reduce a quince días, con lo que previsiblemente no habrá inconveniente en dar un cumplimiento «sereno» a las exigencias de los artículos 5.6 y 7 de forma simultánea.

[49] Cabe recordar que en las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas la DIR2017/1132 requiere que la información sobre el proyecto y el informe de administradores a socios y trabajadores se proporcione mediante el uso de cauces «*en formato electrónico*» en general (arts. 86-*sexies*, 12 4 y 160-*sexies*, respectivamente).

que capaz de remitir los mismos mensajes o contenidos simultáneamente a muchos destinatarios, llegue a la dirección indicada al efecto por cada uno de ellos (esto es, que no se trate de un «alojamiento» ajeno al receptor que este deba visitar específicamente para conocer la existencia y el contenido del mensaje); así podría darlo a entender el uso por la norma del término «*remisión*» y la necesidad de acreditar el instante de su «*recepción*», que evocaría la necesidad de que, con independencia de que sea o no «personalizado» o creado y enviado para cada uno *ad hoc*, sea recibido por cada destinatario por separado, de forma que pueda acreditarse tal circunstancia individualizadamente (sería el caso, por ejemplo, de un solo SMS o email con múltiples destinatarios tomados de una *lista de distribución*; o de un mensaje de whatsapp)[50].

Ahora bien, por lo que hace al juego de los consentimientos de las partes para el empleo de los dispositivos, se aprecia una acentuación en el cambio de los paradigmas, ya en cierto modo puesto de relieve con las reformas operadas en el TRLSC y la LME en los primeros años de la década anterior de este siglo, mediante los que en la disciplina general de las sociedades no cotizadas se contempla el uso de medios digitales. Y es que el principio de «no compulsión» que parecía presidir antaño la digitalización en el funcionamiento interno de las sociedades no cotizadas va perdiendo terreno significativamente. Por lo pronto, se corrobora el criterio seguido por la LME para fusiones y escisiones consistente en que la página web de la sociedad, en caso de que se desee mantener jurídicamente operativa, se erija en una herramienta de uso inexcusable por la sociedad antes de la aprobación de la modificación (no así con posterioridad, *ex* art. 10 RDLME) para poner en conocimiento de un colectivo amplio de destinatarios la intención de dar comienzo al proceso conducente a la realización de la modificación. Inevitabilidad que alcanza igualmente a los colectivos interesados destinatarios de tal información (señaladamente, sus socios), que (como ocurre con las convocatorias de juntas generales, *ex* art. 173.1 TRLSC) deberán disponer de acceso a la red para poder tener noticia, leer y, en su caso, pasar a formato impreso o conservar su contenido; y, además, con independencia del empleo que el colectivo de los socios haya querido darle por estatutos (esto es, sin que siquiera pueda jugar la salvedad del art. 173.2 TRLSC para la convocatoria de las juntas generales).

Pero, por añadidura, puede afirmarse que la RDLME da un paso más allá, confirmando la tendencia que se dejaba atisbar en la

[50] En este sentido, aunque en relación con los mecanismos de comunicación individualizada y escrita de la convocatoria de una junta del artículo 173.2, v., por todos, Díaz Moreno, 2022, p. 234.

redacción del artículo 39 LME: y ello porque, como puede observarse, el uso de los recursos digitales se está imponiendo a los destinatarios de la información no solo cuando se trata de publicar o recibir comunicados que contienen exclusivamente llamamientos o anuncios masivos (como puede suceder, sin ir más lejos, con la forma de convocar las juntas generales *ex* arts. 173.1 y 173.2 TRLSC), sino asimismo cuando la divulgación sirve a la par como cauce para la satisfacción del derecho individual de información documental legalmente reconocido a esos destinatarios. En aras de la simplificación y el abaratamiento de la operativa societaria, la documentación se hará llegar también a través de la web, de forma que estos podrán descargarla e imprimirla, tareas para las que deberán disponer de los medios tecnológicos adecuados para ello sin haberles sido requerido su consentimiento al efecto. Bien es cierto que, precisamente para preservar el correcto ejercicio de tales derechos, esta preterición del consentimiento individual de sus titulares debiera verse contrarrestada con la concesión al interesado de la potestad de requerir la consulta de la documentación de que se trate por cualquiera de los cauces previstos en el artículo 287 TRLSC para los socios, incluyendo, si así lo ha admitido (*ex* art. 11-*quater* TRLSC), la remisión por conducto electrónico. Al cabo, y ante el silencio legislativo al respecto, no parece coherente que la batería de medios a disposición que la ley brinda al beneficiario del derecho de información documental en los casos de modificación estatutaria se vea borrada de raíz cuando esa modificación tiene tal envergadura que afecta a la estructura misma de la sociedad: la mayor complejidad y repercusión de la operación debieran servir para extremar las cautelas, no para relajarlas.

Mas asimismo es de hacer notar la relativa novedad legislativa[51] consistente en que la voluntad de no tener una página web (mayoritaria en el panorama societario español) no la libere por completo de la digitalización en sus relaciones con los colectivos interesados (al menos, con los socios y los trabajadores). Tanto si se acude a la regla «*común*» (art. 5.6 RDLME), como a otras particulares para las fusiones (y, por ende, a las escisiones: arts. 46.2 y 47.2 RDLME), la sociedad, quiera o no, va a verse obligada a

[51] Como se ha indicado anteriormente, esta regla ya se preveía para la transformación (art. 9.1 LME), de un modo aislado y asistemático, pues nada parecía justificar que igualmente no se hubiera contemplado para las demás operaciones, sobre todo para las fusiones y escisiones, que ya habían incorporado medios digitales a la publicidad de estas operaciones por mandato del Derecho UE. En el RDLME se ha sustituido por la regla «*común*» del artículo 5.6, con idéntico alcance subjetivo y material (el actual proyecto de transformación, que no ha de ponerse a disposición de los trabajadores, viene a colmar las exigencias informativas del caudal documental referido en el derogado art. 9 LME).

disponer de «*medios electrónicos*» a través de los que hacer llegar antes de la celebración de la junta, individualizadamente a cada uno de los miembros de tales colectivos, la documentación de que se trate[52]. Es más, el RDLME da un paso más en la política de fomento del uso de estos medios en la vertiente corporativa interna de la sociedad, obligándola, de antemano, a tener preparada (y, es de suponer, debidamente divulgada[53]) una dirección electrónica (un buzón digital) adonde los socios, si así lo desean, puedan comunicar su decisión de abandonar la sociedad acogiéndose (cuando la ley se lo reconozca, parece que no tanto sus estatutos sociales) al mecanismo de la «*enajenación*» de sus cuotas sociales «*a cambio de una compensación en efectivo adecuada*» (art. 12.2, que atiende así al mandato de los arts. 86-*decies*.2, 126-*bis*.2 y 160-*decies*.2 DIR2017/1132).

Desde luego, en este caso, la prescripción no se extiende a los titulares de ese derecho de información, respecto de los que cabe mantener activa la regla que requiere su consentimiento previo al uso de estos mecanismos (derivada del art. 11-*quater* TRLSC), que no tiene por qué excluir de suyo para lo sucesivo la remisión en papel, pero que, una vez prestado, se considerará habilitante para todas las comunicaciones del porvenir entre tanto no medie una revocación de tal consentimiento recibida tempestivamente por la otra parte[54]. Esa autorización quedaría claramente puesta de manifiesto mediante la solicitud expresa de entrega o remisión de la información por ese conducto, pero también podría estimarse tácitamente prestada y referirse a cualquier tipo de dispositivo de contacto o venir específicamente ceñida a alguno en particular, regla esta última que debiera ser la aplicable en caso de que no se hubiera indicado con suficiente claridad su alcance (dada la multiplicidad de mecanismos de este tipo presentes en

---

[52] Se estaría estableciendo con ello un criterio diferente al que parece prever el artículo 11-*quater* TRLSC con carácter general, que partiría de la idea de que la sociedad tampoco puede ser obligada contra su voluntad a tener disponible un dispositivo de contacto electrónico, como evidenciaría el hecho de centrar la atención en una «aceptación» del socio que carecería de sentido sin una previa invitación o propuesta al efecto de la sociedad (interpretando con este alcance el art. 11-*quater*, entre otros, Cruz Rivero, *RDS*, 2014, pp. 3-4; Fernández Del Pozo, 2021, pp. 463-466). Y ello porque ese precepto del TRLSC sitúa gráficamente esta fórmula de interacción «privada» o «particular» entre la sociedad y cada socio en el contexto de la existencia de una página web corporativa, hipótesis que justamente queda excluida en este caso (es más, del tenor legal parece desprenderse que la implantación de la página web permitirá al socio presumir la autorización por la entidad para el uso de estos mecanismos del contacto individualizados –v. Díaz Moreno y Juste Mencía, *RDM*, 2012, p. 209–; no así del socio que hubiera votado a favor de su implantación en junta general).

[53] Álvarez Royo-Villanova, *LLM*, 2023, IX.

[54] En torno a estas cuestiones v., en la doctrina, entre otros, Díaz Moreno y Juste Mencía, *RDM*, 2012, p. 210; Cruz Rivero, *RDS*, 2014, p. 15; Fernández Del Pozo, 2021, p. 459.

el tráfico, y las diferentes preparación, especificaciones técnicas y coste final para su uso que pudiera tener cada uno). Por la construcción legal del sistema, que obliga a la sociedad a disponer de estos medios para ejercer como remitente de los mensajes o a tenerlos preparados, por si acaso (y por economía de costes, que redunda a la larga en beneficio de todos los implicados), parece que en principio será la propia entidad la que elegirá el dispositivo o mecanismo al que acudir para ponerse en contacto con el destinatario de que se trate, salvo iniciativa o reacción en otro sentido de este último (que no podrá incurrir, lógicamente, en abuso del derecho).

En cualquier caso, los mecanismos electrónicos empleados deben asegurar el acceso y la gratuidad en la lectura y recogida de la información y documentación de que se trate (aparte, por aplicación del art. 11-*ter* TRLSC, en su caso, de la continuidad en el tiempo legalmente requerida, la autenticidad y la seguridad –integridad– de los contenidos y mensajes). Tal vez el RDLME no sea en este punto (máxime viendo la insistencia por parte de la DIR2017/1132: cfr. arts. 86-*octies*, 92, 97, 123, 138, 143 y 160-*octies*), todo lo claro que debiera (solo se encuentra una tímida alusión en el art. 46.2, *in fine*), posiblemente por remisión implícita a lo establecido en los artículos 11-*ter* o, más ampliamente, 287 TRLSC. En cualquier caso, este acceso libre y gratuito puede entrar en conflicto con el lógico interés social por la confidencialidad de la información, en especial cuando se trata de emplear medios de comunicación masivos, como la página web. Por ello, cabrá entender admisible, a fin de poder discriminar entre quienes pertenecen a los colectivos de destinatarios legales de dicha información y el resto de posibles visitantes de la web, que el acceso se restrinja (mediante la obligatoriedad del uso de contraseñas) a quien previamente acredite su condición de legitimado[55]. Claro que este método de actuar tendrá como premisa que previamente la sociedad pueda mantener identificados a los referidos destinatarios, lo cual podría imposibilitar su uso (y, de hecho, parece legalmente vedarse) en el caso previsto en el artículo 7 RDLME, que precisamente estaría concebido sobre la base de que, en el momento de difundirse la información, puede haber acreedores (incluso titulares reales de las

[55] Así lo sostienen Díaz Moreno y Juste Mencía, *RDM*, 2012, p. 206; Fernández Del Pozo, 2021, p. 445; Iglesias Rodríguez, 2015, pp. 271-273, en relación con los acreedores. Cuestión distinta es que la sociedad ponga a disposición de los destinatarios distintos cauces de remisión de la información, funcionalmente equivalentes, a elegir libremente por cada uno de ellos, algunos de los cuales (no todos) impliquen un coste que se repercuta al usuario.

acciones en el caso de las sociedades anónimas) cuya identidad se desconoce de antemano. Por eso la exigencia de «*puesta a disposición del público*» de la norma comunitaria[56]; o la previsión de mecanismos registrales, de suyo universales, como recurso sustitutivo de la web.

2. LA SEPARACIÓN FORMAL ENTRE LOS DEBERES RELATIVOS A LA PUBLICIDAD DIVULGATIVA Y LA CONVOCATORIA DE LA JUNTA GENERAL

Sobresale en el RDLME el dato, ya presente en la LME, de la separación formal y, con probabilidad temporal, que el legislador español mantiene entre estos dos deberes de divulgación informativa *ex ante*, con la evacuación del derecho de información que lleven consigo, y la convocatoria de la junta general que haya de adoptar el acuerdo de modificación estructural. En otras palabras: a diferencia de otros supuestos en que se reconoce un derecho de información documental (a los socios) sobre una determinada actuación societaria inminente de competencia de la junta (aprobación de cuentas y aplicación del resultado, modificación de estatutos en general…), en las modificaciones estructurales los interesados no solo pueden tener noticia de la intención societaria antes de convocar la junta, y al margen de esta (así lo aseguraría el art. 7 RDLME); es que además van a poder obtener o recabar la información documental con anticipación e incluso aunque el anuncio de celebración de la junta aún no haya sido difundido (con absoluta certeza en el caso del art. 7, pues aún habrá que esperar a que el BORME publique la satisfacción de los deberes sociales; posiblemente también en el de los arts. 5.6 y 46 RDLME si se dispone de página web).

De tratarse de una composición realmente buscada de propósito (cosa que pudiera razonablemente cuestionarse), esta disociación podría justificarse en la determinación legislativa de facilitar la mayor difusión posible de la operación que se pretende abordar y asegurar así que los colectivos interesados han tenido efectivo conocimiento de sus pormenores antes de que la junta tome la decisión. Conclusión que pudiera tener una incidencia decisiva en la solución a un interrogante de considerable importancia. Me refiero a si estos requisitos deben seguir jugando aun cuando la junta vaya a reunirse sin necesidad de previa convocatoria o ni siquiera sea precisa su celebración, hipótesis a las que se refieren los artículos 9 RDLME (y 21.3, 53 a 55 y 71.1 en los casos de transformaciones internas,

[56] De acuerdo en este extremo con Mercadal Vidal, 2015, p. 96.

fusiones y escisiones simplificadas, respectivamente). El planteamiento tradicional en este terreno puede ponerse en duda desde el punto y hora en que se estimara que el legislador habría apartado deliberadamente dicho armazón normativo (la publicidad y los derechos de información a raíz de la misma) de la convocatoria de la junta, en cuyo caso ni la unanimidad en la celebración de la asamblea sin convocatoria formal previa, ni la supresión misma de la necesidad de la junta, dispensarían del cumplimiento de aquellos requisitos.

Anótese además como argumento adicional a esta tesis que en estos casos el círculo de interesados rebasa al colectivo de socios o sujetos con derecho a voto en la junta; unos *stakeholders* que no van a participar en la decisión, pero que pueden condicionarla previamente (aunque sea con «*observaciones*» u «*opiniones*», no vinculantes, pero que deben llegar a los socios antes de votar, *ex* art. 8.2 RDLME) u obligar a efectuar algunas modificaciones en su contenido, aun sin paralizarla (como sucede con los acreedores), por lo que no parece que sus derechos deban quedar solo a expensas de la voluntad del cuerpo social (de hecho, se trata de una regla que el propio legislador –vgr.: arts. 5.4, 9.2, 21.3, 41.4, 68.3. 103 RDLME– recuerda, aunque no siempre con idénticos alcance y claridad). Por otra parte, en el caso concreto de las juntas universales la ley (la actual y la anteriormente vigente: art. 42 LME) no se conforma con que se den los requisitos del artículo 178 TRLSC para que puedan celebrarse, sino que además requiere unanimidad en la adopción de los acuerdos de todas las sociedades implicadas. Una exigencia que resultaría impertinente (hay autorizadas voces que, de todas formas, así lo sostienen[57]) de no ser porque pudiera no bastar con el hecho de renunciar a la convocatoria previa, sino que asimismo fuera preciso hacerlo con la publicidad preparatoria y, sobre todo, con los derechos de información que habrían nacido aparte desde aquella. Tanto es así que el propio artículo 9 RDLME exime, siempre que concurra esa unanimidad «completa» en todo el proceso constitutivo y deliberatorio de la junta, del deber de «*publicar o depositar los documentos exigidos por la ley…y sin anuncio sobre la posibilidad de formular observaciones*», en clara alusión al artículo 7, así como, implícitamente, en la medida en que declara innecesario el informe de los administradores, a los requisitos de los artículos 5.6 y 46 (y a toda la documentación indicada en ellos[58]). En fin, la voluntad conforme de cada socio vendría a representar como una renuncia a impugnar los acuerdos o a recla-

[57] Bajo la regulación actual, v., por todos, Fuentes Naharro, 2024, pp. 144-145.

[58] Opinión esta última que suscitó algunas dudas al comentarse el tenor del artículo 42 LME tal como quedó tras la reforma por la Ley 1/2012. V., en esta dirección, Perera Navas y Martí Moreno, *DLL*, 2014, pp. 4-5.

mar por el tipo de canje o la compensación en efectivo ofrecida, en su caso (arts. 11.1.º y 2.º RDLME), por la infracción de ese derecho de información debida a tal omisión, independiente, se insiste, de la convocatoria. Una impugnación cuyo motivo quedaría formalmente, por añadidura, al margen de la poda legal del artículo 204.3 TRLSC.

Sin embargo, da la impresión de que esta lectura de la situación normativa generada resulta algo forzada. A este respecto, no cabe olvidar que la DIR2017/1132 no se ocupa en absoluto de la convocatoria de la junta general encaminada a decidir la modificación; ni, por ende, prohíbe que dicha convocatoria se efectúe sin antes haber evidenciado y dado a conocer en el boletín oficial correspondiente el cumplimiento de los requisitos de divulgación por las sociedades (como hace, retrasando todo el proceso, el art. 7.5 RDLME). En el Derecho de sociedades, lo normal es que la publicidad divulgativa y el derecho de información que nace de la misma en la fase preparatoria de una operación guarden una inherente relación medio-fin con la junta que haya de celebrarse y, en especial, con el llamamiento que previamente se efectúa a los socios. Por lo tanto, parece razonable concluir que las exigencias en torno a aquellos dejan de jugar en las juntas universales respecto de los socios (igual que ocurre, por motivos obvios, en las sociedades unipersonales, *ex* art. 15 TRLSC). Al cabo, su voluntad unánime de celebrar la junta con ese orden del día debe salvar cualquier deficiencia que pudiera haberse producido en este sentido. Todo ello sin perjuicio de que la documentación deba prepararse igualmente (antes o después del acuerdo deberá ser puesta a disposición de los acreedores en cualquier caso, salvo que no consten o sean a su vez socios) y adjuntarse o incorporarse a la escritura de formalización del acuerdo (e incluso de que, durante la asamblea, los socios puedan preguntar sobre determinados extremos que resulten de su interés de cara a la votación[59]), y de que hayan de conservarse o arbitrarse algunas medidas para hacer llegar la información y respetar el derecho consiguiente de los restantes interesados no

[59] Así, Cabanas Trejo, 2015, p. 55. Precisamente de este derecho a preguntar derivan algunos autores la obligación de que la documentación deba encontrarse preparada desde antes y ofrecerse *in situ* a los socios, de manera que el artículo 9 solo permitiría en realidad renunciar al plazo de antelación con que podría disponerse de la información (v., entre otros, Vives Ruiz, 2024, p. 877; Fuentes Naharro, 2024, p. 146). Aunque no creo que la respuesta conforme a Derecho a las preguntas que planteen los socios deba llevar consigo la obligación de tener la documentación formalmente dispuesta desde antes (no en balde se trata de una vertiente del derecho de información diferente): la propia admisión por los socios de la celebración de la junta general pese a no poder contar aún con la documentación entre sus manos respaldaría mi opinión.

socios[60], como el propio legislador ordena, aun a veces de manera fragmentaria y sin indicar el modo (–vgr.: arts. 5.4, 9.2, 21.3, 41.4, 68.3. 103 RDLME–)[61].

Otro tanto vendría a suceder en el caso de las modificaciones estructurales realizadas en el seno de grupos o en las que se replica con exactitud la distribución del poder en la masa social, señaladamente en las fusiones y escisiones (arts. 53-57 y 71.1 RDLME). La simplificación que el legislador autoriza en estas operaciones lleva consigo, entre otros extremos, poder prescindir de una serie de requisitos de las modificaciones «ordinarias», entre las que han de destacarse (con diferente extensión, según el grado de intensidad del control o de consenso social) los informes de administradores y de expertos (núcleo de la divulgación impuesta por los arts. 5.6 y 46 RDLME) y, más aún, las juntas generales de las entidades absorbidas (arts. 53.1 y 56 RDLME) y puede que (cuando alguna de las participantes sea titular directa del noventa por ciento del capital o más del capital de las restantes) incluso de las absorbentes. Es más, en este último supuesto (regulado en el art. 55 RDLME) la ley recoge una publicidad, también simplificada, que consiste en un anuncio que incluye la documentación de los artículos 5.6 y 46 RDLME, cuya elaboración no queda dispensada y del que nace un derecho de información (que, a falta de página web, se evacuará por los cauces tradicionales del art. 287 TRLSC, sin referencia alguna a los «*medios electrónicos*») de socios (a cuya minoría se le reconoce la posibilidad de exigir que la junta se celebre finalmente) y de acreedores (que en el régimen general carecen de acceso a buena parte de esa documentación, pues solo les llega lo dispuesto por el art. 7, con el complemento posterior al acuerdo del art. 10 RDLME[62]). Ante este panorama parece evidente que el régimen

[60] En este sentido, Mercadal Vidal, 2015, pp. 103-104; Cabanas Trejo, 2015, pp. 561-563; Martín Zamarriego y Clemente Cristóbal, *LLM*, 2024, IV.

[61] A fuerza de intentar dotar de algún significado a la norma y evitar así la conclusión de que la exigencia de unanimidad en el acuerdo del artículo 9 RDLME es un mero error legislativo, podría acudirse a la explicación de que tal actuación iría encaminada a manifestar, en su caso, una renuncia de los socios de cada sociedad a impugnar (como interesados legítimos que serían) los acuerdos adoptados por las restantes sociedades implicadas en esas circunstancias. Ello porque la unanimidad en la celebración de la junta *ex* artículo 178 TRLSC solo salvaría la omisión de las exigencias divulgativas previas en la sociedad de la que se es socio, pero no la de las restantes.

[62] Llama la atención que en estos supuestos se excluya a los trabajadores o sus representantes. No parece que la razón deba hallarse en el hecho de que la operación se desarrolle en el marco de la reorganización de una figura, el grupo, que carece como tal del reconocimiento formal como empleador [cfr., en este sentido, la esclarecedora STS –Sala de lo Social– de 4 de mayo de 2021 (ECLI: ES: TS:2021:1759; Ponente: Ángel Antonio Blasco Pellicer)]. Incluso el artículo 5.8 RDLME impone la sección del informe de administradores dirigida a los trabajadores a menos que no los haya en la sociedad en cuestión ni en «*sus filiales*» (o sean también administradores); de hecho, el artículo 44 TRLET (o el art. 124.10 DIR2017/1132) son terminantes a la hora de reclamar la satisfacción de los

general de divulgación de la operación (incluida, cuando no haya junta de la entidad absorbente, la publicación *ex post* del art. 10: art. 55.2 RDLME) salta por los aires y se ve sustituido, si acaso, por este trámite en las sociedades afectadas, dado que el recorte en la información a difundir y en el círculo de destinatarios eventualmente interesados, así como, en su caso, la ausencia misma de reunión de socios (piénsese, sin ir más lejos, en el caso de las decisiones del socio único, *ex* art. 15 TRLSC) convierten en innecesario, cuando no absurdo, su mismo planteamiento[63].

3. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LAS EXIGENCIAS LEGALES

La dualidad de requisitos de publicidad divulgativa no debe ser óbice para que la respuesta a la cuestión relativa a los efectos que provoca su incumplimiento deba ser la misma en ambos casos. En definitiva se trata de requisitos que comparten a grandes rasgos (cuando no con absoluta identidad) su naturaleza jurídica (pertenecientes al proceso conducente a la toma de la decisión sobre la operación), su finalidad [instrumental del derecho de información documental y (o) de «audiencia» de distintos colectivos interesados], su contenido (documentación relativa a la operación que se pretende llevar a cabo), su manera de implementarse (mediante la publicación o remisión de anuncios que han de hacerse llegar a los colectivos interesados) y su disposición en el proceso legal conducente a la realización de la modificación estructural (al margen de la convocatoria de la junta, aunque alrededor de su celebración).

Sucede, sin embargo, que la respuesta a esta cuestión se halla rodeada de incertidumbres, en buena parte debidas al escaso grado de depuración que tiene el cuerpo completo de la RDLME en rela-

derechos de información y consulta incluso en estos casos. Claro que pudiera pensarse que, antes que un olvido, se trata de preservar íntegramente su posición ante una modificación estructural con independencia de la referida situación grupal (de hecho, ÁLVAREZ ROYO-VILLANOVA, *LLM*, 2023, II.4, considera preciso cumplir para ellos al pie de la letra los dictados del art. 5.6, computando el plazo de antelación respecto de la fecha de formalización de la fusión).

63 La duda estribaría en si, en el caso del artículo 55 RDLME, en que finalmente la minoría del uno por ciento o más del capital reclamara la celebración de la junta de la sociedad absorbente, sería preciso «comenzar de cero» y volver a publicar los anuncios requeridos por los artículos 5.6, 7 y 46. No parece exigible, pues la información que en estos preceptos se contiene sería, atendiendo a la «relatividad» de la simplificación permitida por el legislador, idéntica a la que ya habría sido divulgada mediante el referido anuncio previsto en aquel artículo (e incluso inferior en el caso de los acreedores, por incluirse en el art. 55 el informe de administradores, la documentación concerniente a los estados financieros de los tres últimos ejercicios, en su caso,…). Claro que los trabajadores permanecerían excluidos de este supuesto.

ción con las consecuencias jurídicas de la infracción de sus normas. Parece como si al legislador solo le preocupara atender a dos designios de ascendencia comunitaria, sin reparar en que su observancia deja en el aire innumerables puntos oscuros sin resolver que, a la postre, pueden complicar sobremanera la ejecución de estas operaciones en la realidad diaria. A saber:

– En primer lugar, se tiene muy presente que la envergadura de estas operaciones y el cambio diametral que provocan en la situación de las sociedades implicadas desaconseja encarecidamente su vuelta atrás una vez consumadas, por más que hubieran podido cometerse infracciones en su desarrollo. Al igual que sucede con la figura de la nulidad de la sociedad, se entiende que tal efecto podría causar más perjuicios que beneficios al tráfico en general (a los terceros de buena fe que se relacionan con las entidades resultantes), por no hablar de las derivaciones catastróficas que pudiera tener sobre la entidad afectada y, en especial, sobre la empresa cuya titularidad ostenta, que pudiera ver puesta en peligro su continuidad. Por todo ello la operación debe ser declarada inatacable una vez consumada y, eso sí, superado un control fiable de legalidad como el que se atribuye al registrador mercantil (art. 16.2 RDLME). Quiere decirse que la calificación favorable de la escritura de modificación estructural, una vez firme, no solo hace nacer jurídicamente (*constituye*) la operación en sí, sino que, por mandato legal[64], la vuelve inmodificable (a decir verdad ni siquiera cabe hablar del juego del *principio registral de exactitud* –ni, por lo tanto, el de *fe pública*–, pues no es posible romper la presunción que lleva consigo).

El filtro de legalidad registral se erige así en una especie de expediente seudo-judicial por la validez de la operación (con rasgos de jurisdicción voluntaria, aunque en modo alguno exenta, dado su objeto, de elementos propios de la contenciosa), cuya resolución generará una suerte de *cosa juzgada* una vez sea irrecurrible. Un expediente cuya constitucionalidad misma pudiera ser razonablemente puesta en duda (*ex* art. 24 CE), habida cuenta de la posición incierta, pero en cualquier caso de franca inferioridad ante la sociedad(es) instante(s) de la inscripción, en que se deja a quienes se interesen por combatir la legalidad del proceso de modificación estructural: formalmente solo puede intervenir la parte interesada en la admisión de su validez (los titulares de las hojas inscritas; no hay asomo de citación a otros eventuales interesados ni posibi-

[64] Mandato que bajo el RDLME sí que cabe considerar incuestionable. Sobre las dudas que suscitaba su precedente en el artículo 47 LME, v., por todos, Fernández Del Pozo, 2009, pp. 676-679.

lidad de contradicción y contienda entre partes, como, por ejemplo, se contempla con carácter general en los expedientes de jurisdicción voluntaria: art. 17 Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria); deficiencia que ni siquiera corrige la articulación del recurso judicial a la resolución registral a través del juicio verbal, pues ni se permite plantearlo más que cuando se deniega la calificación (no cuando se califica como conforme a Derecho), ni, cuando se interpone la demanda que lo inicia, tiene más partes (funcionarios «desautorizados» al margen) que las interesadas en que haya inscripción y, frente a ella, al registrador que la hubiera denegado o el Centro Directivo confirmador (art. 328 Ley Hipotecaria, aprobada mediante Decreto de 8 de febrero de 1946). Es decir: quien quiera procurar la ineficacia de la operación no podrá, si acaso, más que solicitar su *intervención* en apoyo de la parte demandada en este punto (parece que meramente *adhesiva*, no *litisconsorcial*, y que, a la vista de cuanto se expone, se verá severamente limitada, toda vez que la litis se ciñe a los motivos de denegación de la inscripción). Al margen de esto, su única opción (al margen de acudir a una reclamación de daños, con la dificultad de la prueba de su determinación y cuantificación que implicaría), consistirá en impugnar los acuerdos de las sociedades implicadas (o la ejecución de la operación en sí) antes de que tal inscripción se produzca (art. 16 RDLME)[65].

– En segundo lugar, y en clara correspondencia con lo anterior, se muestra una clara determinación por que las deficiencias cometidas en el proceso de modificación que afecten particularmente a los derechos de componente (fundamental, cuando no exclusivamente) económico de colectivos interesados en la operación no se declaren aptas para derribarla; se resolverán acudiendo a mecanismos de tutela resarcitoria de los afectados, antes que impugnatoria de las decisiones societarias o de su ejecución. Sucede sin embargo

[65] Declarada legalmente la inatacabilidad de la operación una vez inscrita, la posibilidad recogida en el artículo 328.6 LH de una contienda acerca de la eficacia o no del acto contenido en el título calificado quedaría reducida a este litigio, con el condicionante de que, según dispone el mismo precepto, el procedimiento no paralizará la resolución definitiva del recurso. Bien es cierto que tal regla se dicta en un contexto (el hipotecario) opuesto al que ahora se examina, pues se parte de la idea de que, en última instancia, será posible contender judicialmente por la eficacia o ineficacia del acto contenido en el titulo presentado a inscripción, lo que aquí, cabe insistir, está vedado. Por ello, y en aras de una interpretación favorable de las normas jurídicas al juego del artículo 24 CE, posiblemente quepa admitir que esa paralización del expediente sí que pueda producirse si se solicita en el juicio por la impugnación del acuerdo de modificación estructural, como medida cautelar (y a expensas de la caución –es probable que bastante cuantiosa– que pueda imponerse a cambio), la suspensión de su ejecución (derecho de minoría recogido en el art. 727.10.ª LEC) y con ello del curso del expediente registral. Sobre algunas de estas cuestiones v., por todos, comentando el artículo 47 LME, Fernández Del Pozo, 2009, pp. 680-686.

que el legislador no ha tenido el esmero suficiente para rematar este axioma en sus extremos más señalados. Así, si bien se ocupa de declarar que la inscripción y validez de las operaciones no se verá paralizada ante reclamaciones de socios (en relación con el tipo de canje o con la compensación en efectivo por su salida de la sociedad, según los casos: arts. 12.5 y 49.3 RDLME; y otro tanto cabría decir de la «*impugnación*» del balance de fusión, *ex* art. 45[66]) o de acreedores (respecto de la adecuación de las garantías ofrecidas: art. 13.3 RDLME), cuando regula los motivos de impugnación de los acuerdos de las juntas generales (art. 11 RDLME) solo recalca esta idea en relación con los derechos de los socios, incluyendo (en su apartado tercero) una novedad que tiene que ver directamente con las exigencias de publicidad divulgativa, relativo al incumplimiento «*de los requisitos legales*» respecto de la «*información facilitada*» en torno a estos derechos. De tal suerte que esta última norma no se ocupa en absoluto de los derechos de los acreedores y trabajadores; ni mucho menos de la incidencia que pudiera tener la falta de satisfacción de las exigencias informativas «formales» respecto de estos.

Ante este panorama, parece predicable una solución que se base en una interpretación finalista de las normas. La publicidad divulgativa tiene un cometido puramente instrumental: persigue poner sobre aviso a determinados colectivos interesados acerca de la intención de acometer una modificación estructural y facilitarles la información relevante a estos efectos. Todo ello al objeto de que adopten las medidas que consideren idóneas para proteger su posición, lo que, en el caso concreto de los socios (así como de los obligacionistas agrupados en un sindicato, o los titulares de «*derechos especiales*») implica la expresión de su conformidad o no con la operación. Por ello, las consecuencias de la vulneración de las exigencias en materia de publicidad divulgativa deben marchar en paralelo a las que afecten directamente a los derechos a cuya evacuación asisten[67]. En otras palabras: con la salvedad de las

[66] Sobre la significación de la impugnación del acuerdo de balance de fusión vid., por todos, ampliamente, Melchor Giménez, 2025, pp. 453-486.

[67] Una atención particular merece el caso de las sociedades unipersonales (art. 15 TRLSC), cuyas modificaciones estructurales deben, desde luego, poder combatirse, aunque por interesados diferentes del socio único (a menos que concurran circunstancias que afecten a la prestación del consentimiento preciso para la toma de su decisión). Y es que, por más que no haya reglas específicas aplicables en general a la figura en el RDLME (cfr. arts. 53.1 y 56.1 RDLME, que se centran en concreto en el supuesto del socio único absorbente o absorbida o de todas las implicadas en la operación) que eximan de la atención de la redacción de la documentación preparatoria de la operación (que, no se olvide, corresponde al órgano de administración, que puede estar encarnado por sujetos distintos al socio único) y de la satisfacción de las exigencias de publicidad divulgativa en este caso, es evidente que la ausencia de junta (y, por ende de convocatoria y de debate en su seno) y de

hipótesis en que las deficiencias u omisiones en materia de publicidad informativa afecten directa y estrictamente a los derechos cuya infracción resulta inane para combatir la validez de la modificación estructural (fijación del tipo de canje o compensación en efectivo al socio por su salida de la sociedad; adecuación de las garantías de los acreedores[68]), pues su tutela se encauza por la vía de la reparación económica[69], cualquier otro tipo de contravención de los artículos 5, 7 y 46 RDLME podrá servir como motivo de impugnación de los acuerdos de las sociedades participantes y habrá de ser de igual modo tenida en cuenta, de oficio, en la calificación registral y servir, en su caso, como argumento para la denegación de la inscripción (art. 16.1 RDLME)[70]. Más compleja puede resultar la tarea de intentar perfilar con precisión las consecuencias jurídicas de la falta

disidencia en su adopción deben conducir a una simplificación de la disciplina, tal vez, *mutatis mutandis*, en la línea de las conclusiones extraídas sobre el artículo 9 RDLME; claro que en muchos casos el problema para quienes ostenten legitimación activa estribará en haber podido tener conocimiento de la decisión del socio único y disponer del tiempo mínimo indispensable para interponer la demanda antes de que la escritura pública que la formalice entre en el RM para su inscripción. Así que en muchos casos no habrá más que confiar en que el Registrador Mercantil aprecie las deficiencias eventualmente cometidas y califique desfavorablemente el título presentado.

[68] En este apartado habría que incluir, por ejemplo, la falta de mantenimiento de lo insertado en cumplimiento de las exigencias de publicidad preparatoria de la operación durante un periodo más allá de la celebración de la junta general a que se refiere el artículo 7.1, *in fine,* RDLME. Su finalidad no es otra que facilitar «*el ejercicio por los acreedores de los derechos que les correspondan*», expresión que se refiere indubitadamente a la prestación de las garantías adecuadas de los artículos 13 a 16 RDLME. En este sentido, debe entenderse que la interrupción temporal del acceso al contenido insertado en la web corporativa se rige por lo establecido en el artículo 11-*ter*.3 y 4 TRLSC, aunque con algunos matices: será invalidante, por lo tanto (Díaz Moreno y Juste Mencía, *RDM*, 2012, p. 207; aunque no es una opinión pacífica; v., por ejemplo, la postura de Fernández Del Pozo, 2021, pp. 446-447), cuando la incidencia (alcance total o parcialmente al período de difusión) sea sostenida en el tiempo (en los términos indicados por el apartado cuarto); pero no veo tan claro que este fallo pueda verse salvado si se contrarresta con una exposición pública del anuncio durante un período excedente que equivalga al perdido por la interrupción. Y ello porque ese tiempo extra no se acompasaría bien con el plazo que concede la ley para plantear la obtención de garantías adecuadas, que es el derecho a cuyo ejercicio va orientada la prolongación del período de publicación más allá de la fecha de adopción del acuerdo. De modo que, a menos que se admita una extensión de aquel plazo en paralelo al de la publicación (que la ley, desde luego, no contempla), de nada servirá dicho apéndice temporal.

[69] Además, es de suponer que, si no valen como motivos de impugnación de un acuerdo de junta general, *ex* artículo 11 RDLME, el Registrador no deberá tenerlos en cuenta en su calificación, puesto que esta será inmune a los mismos. Y, a juicio de Fuentes Naharro, 2024, pp. 153-154, incluso cuando se trate de deficiencias que incidan directamente sobre la decisión de los socios de votar favorablemente la operación. Y es que lo determinante no es tanto el carácter «*esencial*» de la información falsa o no suministrada total o parcialmente, de manera temporal o permanente, para la formación de la voluntad social [que marcaría la barrera de impugnabilidad de un acuerdo, *ex* artículo 204.3 b) TRLSC, caso de que se concluyera que es aplicable] como el contenido sobre el que versa: si la falsedad o la omisión grave recaen sobre aspectos pertenecientes a la esfera del tipo de canje o la compensación en efectivo de los socios, no podrá combatirse la validez del acuerdo.

[70] Así sucedería, por ejemplo, cuando la infracción afectara a los derechos de información y consulta del personal laboral, como ya adelantaba Largo Gil, 2009, p. 442, comentando la LME.

de atención de la exigencia del artículo 10 RDLME, por no poder afectar de suyo al acuerdo en sí, sino a su ejecución posterior. Amén de que el precepto incide directamente sobre aspectos sustantivos relativos a los derechos de socios (en su caso, relación de canje o compensación en efectivo por la salida de la sociedad) o de los acreedores (prestación de las garantías adecuadas), de cuya satisfacción no se hace depender la validez de todo el proceso y la constitutiva inscripción final registral (cfr. arts. 12.5 y 13.3 RDLME)[71].

Sentado lo anterior, es preciso cuestionarse asimismo por las implicaciones que puede llevar consigo en este contexto la ya descrita separación formal establecida entre esta publicidad y la convocatoria de la junta general. Probablemente no pueda afirmarse, en puridad, que las deficiencias en este terreno pertenezcan a la convocatoria de la asamblea en sí, lo que podría dificultar el encasillamiento de algunas de las infracciones cometidas entre los vicios que pudieran afectar a esta y respecto de los que la ley establece una importante poda en el art. 204.3 a) TRLSC. Me refiero, en concreto, a las que versen sobre la omisión de los anuncios o de parte de su contenido preceptivo (o la imposibilidad, o interrupción temporal, de acceso al mismo), pues las que tienen que ver más con la puesta a disposición individualizada de la documentación (vgr.: la descarga o impresión de la información «inserta» en la web) inciden sobre el derecho de información y deben considerarse fuera del juego de esa poda, máxime cuando pueden afectar a sujetos distintos de los socios (incluso entiendo que permanecen al margen de los supuestos de inimpugnabilidad del art. 204.3 b) TRLSC, por referirse a la modalidad del derecho de información documental o *en sentido amplio*[72]). Mas con ser esto cierto, no lo es menos que,

[71] A mi modo de ver, no parece haber motivos para concluir una solución diferente a la del artículo 11.3.º RDLME cuando la deficiencia sea posterior al acuerdo, e incluso más si cabe cuando afecta directa y exclusivamente a los acreedores. Al cabo, resultaría contradictorio que un asunto respecto del que, sustantivamente, solo puede surgir un derecho a ser reparado (que puede hacerse llegar a valer incluso tras la inscripción registral: art. 16.2 RDLME) pueda provocar la paralización de todo el proceso cuando el vicio en que se hubiera incurrido afectara a la información que instrumentalmente se construye para su atención.

[72] Se trata de un tema muy discutido, dada la dificultad de deslindar en la realidad diaria el juego de ambas manifestaciones del derecho, y en el que incluso el TS, congruentemente con la opinión manifestada por Sancho Gargallo, 2021, p. 1304, parece haberse inclinado por la tesis opuesta [cfr. STS –Sala de lo Civil– de 29 de mayo de 2024 (ECLI: ES: TS:2024:2900); Ponente: Ignacio Sancho Gargallo], pese a que textualmente la deficiencia se produce «*en respuesta*» (se responde a lo que antes se pregunta) a la información solicitada; en línea con lo expresado en el texto, v., entre otros, Farrando Miguel, 2016, pp. 417; Alfaro Águila-Real, 2022, p. 755]. A mi modo de ver, debe considerarse que, cuando el acuerdo en cuestión se funda en el contenido de documentos que la ley exige tener previamente preparados para ponerse a disposición de los socios, de modo que la información que pueda requerirse sobre el mismo se halle, o al menos se infiera claramente, de tales documentos (valoraciones personales o explicaciones más pormenorizadas al margen), el deber de los administradores ha de considerarse satisfecho, en principio, si se ciñe a facilitar su acceso a los peticionarios de la información, lo que, en el caso concreto

como se ha dicho, estas exigencias comparten con la convocatoria, por una parte, su finalidad de pregonar o dar noticia a algunos sobre cuestiones que van a ser decididas por una junta general, y, por otra, su naturaleza nítidamente «formal» y «procedimental», con la significación que les atribuye la regulación general sobre la impugnación de los acuerdos sociales. Por lo tanto, aun cuando no entren estrictamente en el juego del apartado a) del artículo 204.3 TRLSC, estas infracciones solo deben ser tenidas en cuenta cuando, por su propia intensidad, puedan ser tildadas como «relevantes» para el ejercicio de los derechos que se reconocen al legitimado activo de que se trate, de suerte que los hubiera entorpecido o limitado significativamente o, directamente, los hubiera preterido[73], por más que en este caso, por la singularidad de la *litis* planteada, sea la propia sociedad (tanto si resulta demandada como si fue la instante de la inscripción, según los casos) la que deba tomar la iniciativa alegando (y aportando por si acaso los elementos de cognición precisos para ello) la insignificancia de los defectos cometidos para abatir un acuerdo como el de modificación estructural y dictar una nota de calificación desfavorable.

De manera complementaria, es preciso plantear si constituirá o no un requisito para la conservación de la legitimación activa en una eventual impugnación basada en estos motivos su denuncia previa «*en el momento oportuno*», siempre que se «*hubiera tenido ocasión*» para ello (art. 206.5 TRLSC). No es momento ahora para profundizar en el concreto significado de estas dos expresiones, de compleja intelección ante la variedad de hipótesis que pueden presentarse, ajenas la mayoría de ellas a la posición de un socio asis-

---

de las cuentas anuales de las sociedades limitadas, se ve favorecido cuando se ha ejercido el derecho de minoría recogido en el artículo 272.3 TRLSC (siempre que no haya sido excluido estatutariamente), que en correspondencia a dicho derecho vendría a proporcionar una vía sencilla y ágil para que el órgano de administración se libere de su obligación. Por este motivo, pese a que la pertinencia y esencialidad de la información constituyen límites que debieran tenerse presentes tanto cuando se está ante el derecho a preguntar y ser respondido como el de requerir documentos, el tratamiento legislativo dispensado a cada una de esas dos modalidades debe ser diferente, pues la pertinencia debe presumirse desde el punto y hora en que la ley exige redactar y poner a disposición el documento que contiene la información por la que se pregunta o se desea obtener; y el debate sobre la condición de «*esencial*» o no de esa información para el ejercicio de los derechos participativos del socio huelga, pues lo verdaderamente significativo y reprobable sería que, estando resuelta la cuestión en el documento, los administradores no lo faciliten teniendo el socio derecho a ello. La infracción sería directa, sin necesidad de entrar en el juego del art-204.3 b) TRLSC [como sucede con la privación al socio de su derecho de asistencia o de voto a que se refiere el art. 204.3 c) y d), que vicia el acuerdo aun cuando no fueran determinantes para la reunión de la junta o su adopción].

[73] Sucedería como con los defectos relativos a la forma y plazo de la convocatoria, respecto de los que se entiende, matizadamente [pese al tenor literal del art. 204.3 a) TRLSC], que jugaría una presunción favorable, pero atacable, de esencialidad de la infracción. V., por todos, Díaz Moreno, 2022, pp. 214-215; en similares términos, Alfaro Águila-Real, 2022, p. 748.

tente ante las posibles irregularidades en la constitución de la junta que pudieran advertirse (que parece ser el único supuesto que encaja a la perfección con los tiempos y las formas de esta denuncia), en especial cuando, como en este caso, se piensa en la condición de demandantes que pudieran ostentar sobre el papel los trabajadores y los acreedores sociales[74], como interesados legítimos en el resultado del pleito[75]. Fundamentalmente porque la respuesta a estos interrogantes deriva en este caso, antes que nada, de la naturaleza que se atribuya a los vicios presuntamente cometidos. Esto es, a que, como requiere el propio artículo 206.5 TRLSC, puedan ser encuadrados dentro de la categoría de «*defectos de forma en el proceso de adopción del acuerdo*».

A este respecto, conviene tener presente la distinción anteriormente formulada en torno a la fenomenología de deficiencias susceptibles de cometerse en relación con la publicidad divulgativa de las modificaciones estructurales, dado que las exigencias establecidas en este orden combinan, por un lado, su condición de anuncios o llamamientos masivos acerca de la operación proyectada y, por otro lado, la de instrumentos para la evacuación de un derecho de información documental. Los primeros pueden integrarse entre los defectos a los que alude el artículo 206.5 TRLSC (pese a, se insiste, su separación formal respecto de la convocatoria); pero los segundos revisten un indudable trasfondo sustantivo que los aleja de ese descriptor legal[76]. Cuestión distinta es que la imposición de esta carga no impida en cualquier caso el juego de la *doctrina de los actos propios* (de la que no deja de representar una concreción particular), de tal suerte que pueda llegar a rechazarse[77] la demanda interpuesta por quien, pese a su consciencia de la insuficiencia, falsedad, falta de acceso libre y gratuito o imposibilidad de descarga o impresión, o de recepción de la documentación que se tiene derecho a examinar, omitió tempestivamente advertir del problema

---

[74] Iglesias Rodríguez, 2015, p. 306.

[75] Tal vez podría sostenerse que la omisión de denuncia devendría inexcusable si se ha tenido ocasión de emitir tempestivamente «*opiniones*» (art. 5.7 RDLME) u «*observaciones*» (art. 7.1.2.º RDLME) y no se hizo referencia alguna a las eventuales deficiencias cometidas (por ejemplo, para hacer ver que durante varios días consecutivos no se ha podido acceder a la web a leer siquiera el anuncio); aunque el objeto de estos comentarios no sea específicamente advertir de tales defectos, sino llamar la atención sobre las cuestiones de fondo a las que se alude en los documentos consultados. Adviértase que el hecho de que deba acudirse a un momento «*oportuno*» no implica ni mucho menos que haya de tratarse de un trámite o de una ocasión prevista *ex profeso* para efectuar tal denuncia.

[76] Así se vienen entendiendo mayoritariamente en la doctrina las deficiencias que afectan al derecho de información en cualquiera de sus dos manifestaciones. V., entre otros, Recalde Castell, 2022, pp. 609-610; Massaguer Fuentes, 2022, pp. 838-840; opinión contraria parece sostener Sancho Gargallo, 2021, p. 1323.

[77] En la línea marcada por la STS –Sala de lo Civil– de 19 de septiembre de 2013 (ECLI: ES: TS:2013:4950), Ponente: Rafael Saraza Jimena.

(esto es, cuando aún había margen para resolverlo antes de la junta general) e incluso con su conducta posterior dejó entrever que había podido consultar dichos documentos sin incidencias.

BIBLIOGRAFÍA

Alfaro Águila-Real, Jesús: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», *La junta general de las sociedades de capital. Comentario de los artículos 159 a 208 TRLSC* (coords. Juste Mencía, J. y Recalde Castells, A.), Aranzadi, 2022, pp. 727-796.

Álvarez Royo-Villanova, Segismundo: «La nueva regulación de las modificaciones estructurales de sociedades. "Problemas prácticos"», *La Ley Mercantil*, núm. 106, 2023 (disponible en versión electrónica: LA LEY 10424/2023).

Cabanas Trejo, Ricardo: «Las modificaciones estructurales simplificadas», *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles* (dirs. Rojo, Á., Campuzano, A., Cortés, L. y Pérez Troya, A.), Thomson Reuters, 2015, pp. 521-580.

Cortés, Luis Javier, y Pérez Troya, Adoración: «El informe de los administradores en las modificaciones estructurales», *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles* (dirs. Rojo, Á., Campuzano, A., Cortés, L. y Pérez Troya, A.), Thomson Reuters, 2015, pp. 225-263.

— «Planes de reestructuración y modificaciones estructurales. Los nuevos paradigmas y algunas paradojas», *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 62, 2024, pp. 1-44.

Conde Tejón, Antonio: «La reforma en la regulación de las modificaciones estructurales operada por el RDL 5/2023 de 28 de junio (1)», *La Ley Mercantil*, núm.105, 2023 (disponible en versión electrónica: LA LEY 9062/2023).

Cruz Rivero, Diego Juan: «Las comunicaciones electrónicas entre la sociedad y los socios», *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 291, 2014 (versión electrónica disponible en Aranzadi Digital BIB\2014\820).

Díaz Moreno, Alberto, y Juste Mencía, Javier: «Apuntes de urgencia sobre la Ley 1/2012, de 22 de junio, de simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital», *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 39, 2012, pp. 199-228.

Díaz Moreno, Alberto, «Artículo 173: Forma de la convocatoria», *La junta general de las sociedades de capital. Comentario de los artículos 159 a 208 TRLSC* (coords. Juste Mencía, J. y Recalde Castells, A.), Aranzadi, 2022, pp. 209-259.

Farrando Miguel, Ignacio: «Los déficits informativos como causa de impugnación de los acuerdos sociales [arts. 197.5 y 204.3.b) LSC]», *Junta General y Consejo de Administración de la Sociedad cotizada* (coord. Roncero), tomo I, Aranzadi, 2016, pp. 415-440.

Fernández Álvarez, Jacobo: «El Real Decreto-Ley 5/2023, de 28 de junio, y la nueva regulación en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles», *La nueva Ley de modificaciones estructurales* (dir. Pulgar Ezquerra, J.), La Ley, 2024, pp. 23-42.

Fernández Del Pozo, Luis: «La fase de ejecución (Escritura pública e Inscripción en el Registro. Impugnación)», *Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, (dirs. Rodríguez Artigas, F., *et al.*), tomo I, Aranzadi, 2009, pp. 645-720.

FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis: «Página web. Artículos 11-bis a 11-quater», *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital* (dirs. García-Cruces, J. A. y Sancho Gargallo, I.), tomo I, Tirant Lo Blanch, 2021, pp. 415-471.

FUENTES NAHARRO, Mónica, «El acuerdo sobre la modificación estructural», *La nueva Ley de modificaciones estructurales* (dir. Pulgar Ezquerra, J.), La Ley, 2024, pp. 125-154.

HIERRO ANIBARRO, Santiago y MARTÍN ZAMARRIEGO, Alejandro: «Los deberes de los administradores en las operaciones de fusión y adquisición de empresas», *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 69, 2023 (disponible en versión electrónica: BIB 2023\2852).

HOEDL EIGEL, Christian, «La cesión global de activo y pasivo»: *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas* (dir. Quetglás Sebastián, R.), La Ley, 2024, pp. 1069-1116.

IGLESIAS RODRÍGUEZ, Pablo: «El derecho de información del socio y otros interesados en las modificaciones estructurales», *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles* (dirs. Rojo, Á., Campuzano, A., Cortés, L. y Pérez Troya, A.), Thomson Reuters, 2015, pp. 265-308.

JORDANO LUNA, Martín: «Fusión transfronteriza intraeuropea», *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas* (dir. Quetglás Sebastián, R.), La Ley, 2024, pp. 981-1033.

LARGO GIL, Rita: «La fase previa y el proyecto de fusión», *Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, (dirs. Rodríguez Artigas, F., *et al.*), tomo I, Aranzadi, 2009, pp. 421-487.

MARTÍN ZAMARRIEGO, Alejandro y CLEMENTE CRISTÓBAL, Víctor: «El alcance real de la simplificación de los acuerdos de modificación estructural aprobados en junta universal y por unanimidad», *La Ley Mercantil*, núm. 112, 2024 (disponible en versión electrónica: 15978/2024).

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, María Teresa: «La fase decisoria: información sobre la fusión, desarrollo de la junta, publicación del acuerdo», *Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, (dirs. Rodríguez Artigas, F., *et al.*), tomo I, Aranzadi, 2009, pp. 527-588.

MASSAGUER FUENTES, José: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», *La junta general de las sociedades de capital. Comentario de los artículos 159 a 208 TRLSC* (coords. Juste Mencía, J. y Recalde Castells, A.), Aranzadi, 2022, pp. 816-848.

MELCHOR GIMÉNEZ, Enrique: *La fusión de sociedades de capital: el balance*, Tirant Lo Blanch, 2025.

MERCADAL VIDAL, Francisco: «El proyecto de las modificaciones estructurales», *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles* (dirs. Rojo, Á., Campuzano, A., Cortés, L. y Pérez Troya, A.), Thomson Reuters, 2015, pp. 55-134.

PERERA NAVAS, Victoria y MARTÍ MORENO, Jorge: «La supuesta simplificación de las obligaciones de información y documentación en las fusiones», *Diario La Ley*, núm. 8286, 2014 (disponible en versión electrónica: LA LEY 1538/2014).

PÉREZ TROYA, Adoración: «La Directiva sobre transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas: Una primera aproximación, con particular referencia a la tutela de los socios», *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 58, 2020 (disponible en versión electrónica: BIB 2020\9270).

PULGAR EZQUERRA, Juana: «Principios de política jurídica, sistemática y ámbito de aplicación de la nueva Ley de modificaciones estructurales», *La nueva Ley de modificaciones estructurales* (dir. Pulgar Ezquerra, J.), La Ley, 2024, pp. 43-85.

PULGAR EZQUERRA, Juana: «El nuevo marco de relaciones entre las modificaciones estructurales y el Derecho de la Insolvencia», *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 332, 2024, pp. 9-60.

QUIJANO GONZÁLEZ, Jesús: «El proyecto de modificación estructural y el papel del experto independiente», *La nueva Ley de modificaciones estructurales* (dir. Pulgar Ezquerra, J.), La Ley, 2024, pp. 87-124.

RECALDE CASTELLS, Andrés: «Artículos 196 y 197. Derecho de información en la sociedad de responsabilidad limitada. Derecho de información en la sociedad anónima», *La junta general de las sociedades de capital. Comentario de los artículos 159 a 208 TRLSC* (coords. Juste Mencía, J. y Recalde Castells, A.), Aranzadi, 2022, pp. 574-612.

SANCHO GARGALLO, Ignacio: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital* (dirs. García-Cruces, J. A. y Sancho Gargallo, I.), tomo III, Tirant Lo Blanch, 2021, pp. 1295-1313.

SANCHO GARGALLO, Ignacio: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital* (dirs. García-Cruces, J. A. y Sancho Gargallo, I.), tomo III, Tirant Lo Blanch, 2021, pp. 1319-1328.

VAQUER MARTÍN, Francisco Javier: «Modificaciones estructurales y cesión global de activos y pasivos en liquidación concursal», *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones*, núm. 13, 2024, pp. 199-220.

VIVES RUIZ, Fernando: «La fusión de sociedades», *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas* (dir. Quetglás Sebastián, R.), La Ley, 2024, pp. 809-884.

CRÓNICA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA

JOSÉ IGNACIO PAREDES PÉREZ
Profesor permanente laboral de Derecho internacional privado
Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: I. *Legislación.* A) Normativa Vigente.–Cooperación Judicial. Propiedad intelectual. Protección de Datos Personales. B) Propuestas, Proyectos y Trabajos Legislativos.–Banca y Mercados. Derecho Antidiscriminatorio. Derecho de Consumo. Derecho de la Competencia. Insolvencia. Inteligencia Artificial. Protección de Datos Personales.–II. *Procedimientos Jurisdiccionales*.–Banca y Mercados. Competencia, Ley aplicable, Reconocimiento y Ejecución. Cooperación Judicial. Derecho Antidiscriminatorio. Derecho de Consumo. Derecho de Contratos. Derecho de Familia. Derecho de la Competencia. Derecho de Sociedades. Insolvencia. Marcas, Dibujos y Modelos. Propiedad Intelectual. Protección de Datos. Responsabilidad Civil y Seguros.

I. **LEGISLACIÓN**

A) NORMATIVA VIGENTE

Cooperación Judicial

1. Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca relativo a la notificación y al traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil, DOUE, L, 2025/1207, de 18 de junio de 2025.

2. Corrección de errores del Reglamento (UE) 2023/2844 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2023, sobre la digitalización de la cooperación judicial y del acceso a la justicia en asuntos transfronterizos civiles, mercantiles y penales, y por el que se modifican determinados actos jurídicos en el ámbito de la cooperación judicial (DO L, 2023/2844, 27.12.2023), DOUE, L, 2025/90629, de 1 de agosto de 2025.

3. Corrección de errores del Reglamento (CE) núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley

aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (DO L 177 de 4.7.2008) DOUE, L, 2025/90663, de 21 de agosto de 2025.

PROPIEDAD INTELECTUAL

4. Corrección de errores del Reglamento (CE) núm. 6/2002 del Consejo, de 12 de diciembre de 2001, sobre los dibujos y modelos comunitarios (DO, L, 3, de 5 de enero de 2002), DOUE, L, 2025/90303, de 2 de abril de 2025.

5. Decisión de Ejecución de la Comisión, de 8 de abril de 2025, por la que se establece una lista de indicaciones geográficas protegidas en virtud del Reglamento (UE) 2024/1143 del Parlamento Europeo y del Consejo para su registro internacional de conformidad con el artículo 2 del Reglamento (UE) 2019/1753 del Parlamento Europeo y del Consejo, DOUE, C/2025/2121, de 9 de abril de 2025.

PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

6. Decisión (UE) 2025/628 de la Comisión, de 31 de marzo de 2025, por la que se establecen normas internas relativas a la comunicación de información a los interesados y a las limitaciones de los derechos de determinados interesados en relación con el tratamiento de datos personales por la Comisión a efectos de la supervisión, la investigación, la ejecución y el seguimiento a que se refiere el Reglamento (UE) 2022/2065, DOUE, L, 2025/628, de 1 de abril de 2025.

7. Decisión de Ejecución (UE) 2025/1225 de la Comisión, de 24 de junio de 2025, por la que se modifica la Decisión de Ejecución (UE) 2021/1773 con arreglo a la Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección adecuada de los datos personales por parte del Reino Unido [notificada con el número C (2025) 3898], DOUE, L, 2025/1225, de 26 de junio de 2025.

8. Decisión de Ejecución (UE) 2025/1226 de la Comisión, de 24 de junio de 2025, por la que se modifica la Decisión de Ejecución (UE) 2021/1772 con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección adecuada de los datos personales por parte del Reino Unido [notificada con el número C (2025) 3928], DOUE, L, 2025/1226, de 26 de junio de 2025.

9. Decisión de Ejecución (UE) 2025/1382 de la Comisión, de 15 de julio de 2025, relativa a la adecuación del nivel de protección de los datos personales conferido por la Organización Europea de Patentes con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo [notificada con el número C (2025) 4626], DOUE, L, 2025/1382, de 18 de julio de 2025.

10. Corrección de errores de la Decisión de Ejecución (UE) 2021/914 de la Comisión, de 4 de junio de 2021, relativa a las cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a terceros

países de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 199 de 7.6.2021), DOUE, L, 2025/90685, de 29 de agosto de 2025.

B) PROPUESTAS, PROYECTOS Y TRABAJOS LEGISLATIVOS

Banca y Mercados

11. Dictamen del Banco Central Europeo de 31 de marzo de 2025 sobre una propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) núm. 909/2014 en lo que respecta al acortamiento del ciclo de liquidación en la Unión (CON/2025/7), DOUE, C/2025/2274, de 14 de abril de 2025.

12. Sistemas de identificación electrónica notificados con arreglo al artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) núm. 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, DOUE, C/2025/2448, de 25 de abril de 2025.

13. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – El sector de los servicios en la Unión Europea (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca), DOUE, C/2025/2011, de 30 de abril de 2025.

14. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – La competitividad de las pequeñas y medianas empresas de la UE a la luz de las nuevas cargas y obligaciones administrativas (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca), DOUE, C/2025/2012, de 30 de abril de 2025.

15. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – El turismo en la UE: la sostenibilidad como motor de la competitividad a largo plazo (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/2014, de 30 de abril de 2025.

16. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – El futuro de la industria de la UE ante los elevados precios de la energía y los costes de la transición (Dictamen exploratorio), DOUE, C/2025/2015, de 30 de abril de 2025.

17. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Banco Central Europeo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Banco Europeo de Inversiones Semestre Europeo de 2025 – Paquete de otoño [COM(2024) 700 final], DOUE, C/2025/2019, de 30 de abril de 2025.

18. Comunicación de la Comisión con arreglo al artículo 11, apartado 5, del Acuerdo monetario entre la Unión Europea y el Principado de Mónaco, DOUE, C/2025/2784, de 22 de mayo de 2025.

19. Conclusiones del Consejo sobre la evaluación del marco jurídico de los servicios de comunicación audiovisual y los servicios de plataforma de intercambio de vídeos, DOUE, C/2025/2954, de 26 de mayo de 2025.

20. Lista de los acuerdos bilaterales de inversión contemplados en el artículo 4, apartado 1, del Reglamento (UE) núm. 1219/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establecen disposiciones transitorias sobre los acuerdos bilaterales de inversión entre Estados miembros y terceros países, DOUE, C/2025/2775, de 28 de mayo de 2025.

21. Dictamen del Banco Central Europeo de 2 de mayo de 2025 sobre una propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) núm. 575/2013 sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito en lo que respecta a los requisitos aplicables a las operaciones de financiación de valores con arreglo a la ratio de financiación estable neta (CON/2025/9), DOUE, C/2025/3176, de 3 de junio de 2025.

22. Recomendación del Banco Central Europeo, de 2 de junio de 2025, al Consejo de la Unión Europea sobre el auditor externo del Deutsche Bundesbank, (BCE/2025/19), DOUE, C/2025/3327, de 12 de junio de 2025.

23. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Competitividad y seguridad económica: ¿cómo debería contribuir la política comercial de la UE a la consecución de los objetivos del informe Draghi? (Dictamen exploratorio), DOUE, C/2025/2962, de 16 de junio de 2025.

24. Recomendación de reglamento del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 2533/98 sobre la obtención de información estadística por el Banco Central Europeo (BCE/2025/17) (formulada por el Banco Central Europeo al Consejo), DOUE, C/2025/3224, de 17 de junio de 2025.

25. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Cómo las disfunciones del mercado único contribuyen al aumento del coste de la vida (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/3189, de 1 de julio de 2025.

26. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – La dimensión económica del Estado de Derecho (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/3190, de 1 de julio de 2025.

27. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Inversiones y reformas para impulsar la competitividad europea y crear una unión de los mercados de capitales (Dictamen exploratorio solicitado por del Parlamento Europeo), DOUE, C/2025/3193, de 1 de julio de 2025.

28. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Dejar atrás las crisis: medidas en pos de una economía europea resiliente, cohesionada e inclusiva (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/3195, de 1 de julio de 2025.

29. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) núm. 909/2014 en lo que respecta al acortamiento del ciclo de liquidación en la Unión [COM(2025) 38 final – 2025/0022 (COD)], DOUE, C/2025/3203, de 1 de julio de 2025.

30. Dictamen del Banco Central Europeo de 8 de mayo de 2025 sobre las propuestas de modificación de los requisitos de presentación de información corporativa y de diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad (CON/2025/10), DOUE, C/2025/3667, de 8 de julio de 2025.

31. Recomendación del Banco Central Europeo, de 15 de julio de 2025, por la que se modifica la Recomendación BCE/2017/10 sobre las condiciones comunes para el ejercicio por las autoridades nacionales competentes de ciertas opciones y facultades que ofrece el derecho de la Unión respecto de las entidades menos significativas, (BCE/2025/26), DOUE, C/2025/4190, de 28 de julio de 2025.

32. Sistemas de identificación electrónica notificados con arreglo al artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) núm. 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, DOUE, C/2025/4227, de 30 de julio de 2025.

33. Resumen del anuncio relativo al inicio de una investigación exhaustiva en el asunto FS.100156 – Abu Dhabi National Oil Company (ADNOC) P. J. S. C. / COVESTRO con arreglo al artículo 10, apartado 3, letra d), del Reglamento (UE) 2022/2560, DOUE, C/2025/4547, de 12 de agosto de 2025.

34. Posición (UE) núm. 5/2025 del Consejo en primera lectura, con vistas a la adopción del Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican los Reglamentos (UE) núm. 1092/2010, (UE) núm. 1093/2010, (UE) núm. 1094/2010, (UE) núm. 1095/2010, (UE) núm. 806/2014, (UE) 2021/523 y (UE) 2024/1620 en lo que respecta a determinados requisitos de información en los ámbitos de los servicios financieros y el apoyo a la inversión, Adoptada por el Consejo el 8 de julio de 2025, (Texto pertinente a efectos del EEE). DOUE, C/2025/4855, de 29 de agosto de 2025.

35. Exposición de motivos del Consejo: Posición (UE) núm. 5/2025 del Consejo en primera lectura con vistas a la adopción de un Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican los Reglamentos (UE) núm. 1092/2010, (UE) núm. 1093/2010, (UE) núm. 1094/2010, (UE) núm. 1095/2010, (UE) núm. 806/2014, (UE) 2021/523 y (UE) 2024/1620 en lo que respecta a determinados requisitos de información en los ámbitos de los servicios financieros y el apoyo a la inversión, DOUE, C/2025/4856, de 29 de agosto de 2025.

36. P10_TA(2025)0052 – Acuerdos sobre Mecanismos Financieros para el período comprendido entre mayo de 2021 y abril de 2028 (EEE: UE-Islandia-Liechtenstein-Noruega; Noruega: UE-Norue-

ga); Protocolos Adicionales del Acuerdo CEE-Noruega y del Acuerdo CEE-Islandia – Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 2 de abril de 2025, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre la Unión Europea, Islandia, el Principado de Liechtenstein y el Reino de Noruega sobre un Mecanismo Financiero del EEE para el período comprendido entre mayo de 2021 y abril de 2028, del Acuerdo entre el Reino de Noruega y la Unión Europea sobre un Mecanismo Financiero Noruego para el período comprendido entre mayo de 2021 y abril de 2028, del Protocolo Adicional del Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Reino de Noruega y del Protocolo Adicional del Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea e Islandia (10005/2024 – C10-0103/2024 – 2024/0052(NLE)) (Aprobación), DOUE, C/2025/4383, de 9 de septiembre de 2025.

Derecho Antidiscriminatorio

37. P10_ TA(2024)0075 – Recomendación al Consejo sobre las prioridades de la Unión para el 69.º período de sesiones de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer de las Naciones Unidas – Recomendación del Parlamento Europeo, de 19 de diciembre de 2024, sobre las prioridades de la Unión para el 69.º período de sesiones de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer de las Naciones Unidas (2024/2057(INI)), DOUE, C/2025/1971, de 11 de abril de 2025.

38. Resolución del Comité Económico y Social Europeo – Hoja de ruta sobre los derechos de la mujer – Apoyo a la Declaración de principios para una sociedad igualitaria en materia de género, DOUE, C/2025/4201, de 20 de agosto de 2025.

39. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – El futuro de la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad después de 2025 (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/4205, de 20 de agosto de 2025.

Derecho de Consumo

40. P10_TA(2024)0057 – Supresión de la plataforma europea de resolución de litigios en línea – Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2024, sobre la Posición del Consejo en primera lectura con vistas a la adopción del Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se deroga el Reglamento (UE) núm. 524/2013, y se modifican los Reglamentos (UE) 2017/2394 y (UE) 2018/1724 en lo que respecta a la supresión de la plataforma europea de resolución de litigios en línea (14152/1/2024 – C10-0199/2024 – 2023/0375(COD)) (Procedimiento legislativo ordinario: segunda lectura), DOUE, C/2025/1973, de 11 de abril de 2025.

41. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – La protección de los consumidores y el impacto de las transiciones digital y ecológica en los consumidores (Dictamen exploratorio a petición de la Presidencia polaca), DOUE, C/2025/2010, de 30 de abril de 2025.

Derecho de la Competencia

42. Resumen de la Decisión de la Comisión de 31 de octubre de 2024 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Asunto AT.40588 – Teva Copaxone) [Notificada con el número C(2024) 7448 FINAL], DOUE, C/2025/1680, de 19 de marzo de 2025.

43. Dictamen del Comité Consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes emitido en su reunión de 29 de octubre de 2024 relativo a un proyecto de Decisión en el asunto AT.40588 – Teva Copaxone – Reunión por videoconferencia mediante Skype for Business – Ponente: Rumanía, DOUE, C/2025/1681, de 19 de marzo de 2025.

44. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Una política de competencia en la base de la competitividad de la UE (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/1182, de 21 de marzo de 2025.

45. Resumen de la Decisión de la Comisión de 23 de octubre de 2024 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Asunto AT.40401 – Material rodante de segunda mano) [notificada con el número C(2024) 7355 final], DOUE, C/2025/2118, de 11 de abril de 2025.

46. Comunicación de la Comisión publicada de conformidad con el artículo 27, apartado 4, del Reglamento (CE) núm. 1/2003 del Consejo en los asuntos AT.40721 – Microsoft Teams y AT.40873 – Microsoft Teams II, DOUE, C/2025/1886, de 16 de mayo de 2025.

47. Resumen de la Decisión de la Comisión de 12 de julio de 2023 por la que una operación de concentración se declara compatible con el mercado interior y el funcionamiento del Acuerdo EEE (Asunto M.10806 – Broadcom / VMware) [notificada con el número C(2023) 4654], DOUE, C/2025/2799, de 23 de mayo de 2025.

48. Dictamen del Comité Consultivo en materia de concentraciones emitido en su reunión de 30 de junio de 2023 relativo al proyecto de Decisión en el asunto M.10806 – Broadcom / VMware – Ponente: Finlandia, DOUE, C/2025/2800, de 23 de mayo de 2025.

49. Dictamen del Comité Consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes en su reunión de 15 de noviembre de 2024 relativo a un proyecto de decisión en el asunto AT.40642 – Pierre Cardin – Reunión por Videoconferencia mediante Skype for Business – Ponente: Hungría, DOUE, C/2025/3012, de 28 de mayo de 2025.

50. Informe final del consejero auditor – Asunto AT.40642 – Pierre Cardin, DOUE, C/2025/3013, de 28 de mayo de 2025.

51. Resumen de la Decisión de la Comisión de 28 de noviembre de 2024 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 53 del Acuerdo EEE (asunto AT.40642 – Pierre Cardin) [notificada con el número C(2024) 8150 final], DOUE, C/2025/3014, de 28 de mayo de 2025.

52. Anuncio de inicio de un procedimiento antidumping relativo a las importaciones de 1,4-butanodiol originario de Arabia Saudí, los Estados Unidos de América y la República Popular China, DOUE, C/2025/3135, de 6 de junio de 2025.

53. Dictamen del comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes emitido en su reunión de 24 de marzo de 2025 en relación con un proyecto de decisión en el asunto AT.40669 – Reciclado de vehículos al final de su vida útil – Reunión por videoconferencia mediante Webex – Ponente: Hungría, DOUE, C/2025/3219, de 11 de junio de 2025.

54. Informe final de la consejera auditora – AT.40669 – Reciclado de vehículos al final de su vida útil, DOUE, C/2025/3220, de 11 de junio de 2025.

55. Resumen de la Decisión de la Comisión de 1 de abril de 2025 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto AT.40669 – Reciclado de vehículos al final de su vida útil) [notificada con el número C(2025) 1791] DOUE, C/2025/3221, de 11 de junio de 2025.

56. Resumen de la Decisión de la Comisión de 23 de abril de 2025 relativa a una decisión de conformidad con el artículo 29, apartado 7, del Reglamento (UE) 2022/1925. [Asunto DMA.100185 – Apple – Operating systems – iOS – Art. 6(3)] [notificada con el número C(2025) 2562 final], DOUE, C/2025/3217, de 12 de junio de 2025.

57. Comunicación de la Comisión – Código de Buenas Prácticas para los procedimientos de control de las ayudas estatales, DOUE, C/2025/2810, de 13 de junio de 2025.

58. Resumen de la Decisión de la Comisión de 23 de abril de 2025 relativa a una decisión con arreglo al artículo 4, apartado 1, del Reglamento (UE) 2022/1925 (Asunto DMA.100044 – Meta – Servicios de intermediación en línea – Marketplace) [notificada con el número C(2025) 2547] – El 23 de abril de 2025, la Comisión adoptó una decisión de conformidad con el artículo 4, apartado 1, del Reglamento (UE) 2022/1925. Conforme a lo dispuesto en el artículo 44 del Reglamento (UE) 2022/1925, la Comisión publica a continuación los nombres de las partes y el contenido principal de la decisión, teniendo en cuenta el interés legítimo de las empresas en la protección de sus secretos comerciales, DOUE, C/2025/4223, de 30 de julio de 2025.

59. Dictamen del Comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y de posiciones dominantes de 26 de mayo de 2025 relativo a un proyec-

to de Decisión en el asunto AT.40795 – servicios de reparto de comida – Ponente: Suecia, DOUE, C/2025/4692, de 22 de agosto de 2025.

60. Resumen de la Decisión de la Comisión de 2 de junio de 2025 relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto AT.40795 – Servicios de reparto de comida) [notificada con el número C(2025) 3304 Final], DOUE, C/2025/4690, de 22 de agosto de 2025.

61. Dictamen del Comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y de posiciones dominantes de 26 de mayo de 2025 relativo a un proyecto de Decisión en el asunto AT.40795 – servicios de reparto de comida – Ponente: Suecia, DOUE, C/2025/4691, de 22 de agosto de 2025.

62. Comunicación de la Comisión – Aprobación del contenido de un proyecto de Reglamento de la Comisión relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología y de un proyecto de directrices de la Comisión relativas a la aplicación del artículo 101 del Tratado a los acuerdos de transferencia de tecnología, DOUE, C/2025/5024, de 16 de septiembre de 2025.

63. Comunicación de la Comisión – Aprobación del contenido de un proyecto de Reglamento de la Comisión relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos de transferencia de tecnología y de un proyecto de directrices de la Comisión relativas a la aplicación del artículo 101 del Tratado a los acuerdos de transferencia de tecnología, DOUE, C/2025/5024, de 16 de septiembre de 2025.

Insolvencia

64. Procedimiento de liquidación – Decisión de incoar un procedimiento de liquidación de la empresa ELEMENT Insurance AG [Publicación de conformidad con el artículo 280 de la Directiva 2009/138/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (Solvencia II)] DOUE, C/2025/2117, de 3 de abril de 2025.

65. Comunicación con arreglo al artículo 13 de la Directiva 2001/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito: procedimientos de insolvencia y liquidación del Banco European American Investment Bank Aktiengesellschaft – Liquidación de una entidad financiera austriaca, DOUE, C/2025/4670, de 18 de agosto de 2025.

Inteligencia Artificial

66. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – En favor de una inteligencia artificial positiva para los trabajadores: mecanis-

mos para aprovechar el potencial y mitigar los riesgos de la IA en relación con las políticas de empleo y del mercado laboral (Dictamen de iniciativa), DOUE, C/2025/1185, de 21 de marzo de 2025.

67. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Salud y seguridad en el trabajo: retos actuales y futuros a la luz de las tecnologías tradicionales y nuevas, con especial atención a la IA (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca del Consejo de la UE), DOUE, C/2025/2959, de 16 de junio de 2025.

68. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo – Inclusión de las personas con discapacidad en el contexto de las nuevas tecnologías y la IA: posibilidades, retos, riesgos y oportunidades (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca), DOUE, C/2025/2960, de 16 de junio de 2025.

Protección de datos personales

69. Corrección de errores de la Decisión de la Mesa, de 17 de junio de 2019, sobre las normas de aplicación del Reglamento (UE) 2018/1725 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, y a la libre circulación de esos datos, y por el que se derogan el Reglamento (CE) núm. 45/2001 y la Decisión núm. 1247/2002/CE (DO C 259 de 2.8.2019), DOUE, C/2025/90068, de 1 de septiembre de 2025.

II. PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES

Banca y Mercados

70. Asunto C-120/24, Unigames: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 13 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas – Lituania) – Unigames UAB / Lošimų priežiūros tarnyba prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos [Procedimiento prejudicial – Procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información – Directiva (UE) 2015/1535 – Artículo 1, apartado 1, letras e) y f) – Conceptos de reglamento técnico y de regla relativa a los servicios – Normativa nacional que prohíbe la incitación a la práctica de juegos de azar, incluidos los juegos a distancia – Artículo 5, apartado 1 – Obligación de notificación a la Comisión Europea – Modificación de esta normativa que amplía el ámbito de aplicación de la prohibición de incitar a la práctica de juegos de azar – Falta de notificación – Consecuencias], DOUE, C/2025/2500, de 12 de mayo de 2025.

71. Asunto C-70/25, Tukowiecka: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy w Koszalinie (Polonia) el 3 de febrero de 2025 – N. O. / PKO BP S. A., DOUE, C/2025/2500, de 12 de mayo de 2025.

72. Asunto C-807/23, Jones Day: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 3 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof – Austria) – Katharina Plavec / Rechtsanwaltskammer Wien (Procedimiento prejudicial – Libre circulación de los trabajadores – Artículo 45 TFUE – Abogados – Formación de los abogados en prácticas – Restricción territorial – Normativa nacional que exige la realización de una parte del período de formación de un abogado en prácticas con un abogado que tenga su domicilio social en el territorio nacional), DOUE, C/2025/3021, de 10 de junio de 2025.

73. Asunto C-246/24, Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main (Exportación de dinero en efectivo a Rusia: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Frankfurt am Main – Alemania) – Proceso penal contra ZZ [Procedimiento prejudicial – Política exterior y de seguridad común – Medidas restrictivas motivadas por acciones de Rusia que desestabilizan la situación en Ucrania – Reglamento (UE) núm. 833/2014 – Artículo 5 decies, apartado 2, letra a) – Prohibición de exportar billetes denominados en euros – Excepción en caso de exportación necesaria para el uso personal – Billetes destinados a cubrir gastos médicos], DOUE, C/2025/3251, de 24 de junio de 2025.

74. Asunto C-90/23 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 22 de mayo de 2025 – Trasta Komercbanka / BCE [Recurso de casación – Política económica y monetaria – Supervisión prudencial de las entidades de crédito – Reglamento (UE) núm. 1024/2013 – Tareas específicas de supervisión encomendadas al Banco Central Europeo (BCE) – Artículo 24 – Decisión de retirada de la autorización de una entidad de crédito para acceder a las actividades de entidad de crédito – Procedimiento de examen administrativo – Recurso de anulación], DOUE, C/2025/3851, de 21 de julio de 2025.

75. Asuntos acumulados C-777/22 P y C-789/22 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 15 de julio de 2025 – Banco Central Europeo / Francesca Corneli [Recurso de casación – Política económica y monetaria – Directiva 2014/59/UE – Recuperación y resolución de entidades de crédito – Artículos 27 a 29 – Medidas de actuación temprana – Reglamento (UE) núm. 1024/2013 – Mecanismo Único de Supervisión – Artículo 4, apartado 3 – Decisión del Banco Central Europeo (BCE) por la que se somete a un banco a administración provisional – Recurso de anulación interpuesto por un accionista – Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto – Persona física directa e individualmente afectada por un acto de una institución de la Unión Europea – Fin de la situación de administración provisional – Persistencia del interés en ejercitar la acción – Aplicación del Derecho de la Unión y del Derecho nacional por el BCE – Obligación de interpretación conforme del Derecho nacional], DOUE, C/2025/4716, de 8 de septiembre de 2025.

COMPETENCIA, LEY APLICABLE, RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN

76. Asunto C-61/24, Lindenbaumer: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 20 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof – Alemania) – DL / PQ [Procedimiento prejudicial – Espacio de libertad, seguridad y justicia – Cooperación judicial en materia civil – Cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial – Reglamento (UE) núm. 1259/2010 – Artículo 8, letras a) y b) – Concepto de residencia habitual de los cónyuges – Estatuto de agente diplomático de uno de los cónyuges – Convenio de Viena sobre Relaciones Diplomáticas], DOUE, C/2025/2633, de 19 de mayo de 2025.

77. Asunto C-300/25, Duftošek: Petición de decisión prejudicial planteada por el Nejvyšší soud (República Checa) el 24 de abril de 2025 – SQ / YR, DOUE, C/2025/3508, de 7 de julio de 2025.

COOPERACIÓN JUDICIAL

78. Asunto C-187/23, Albausy: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 23 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Amtsgericht Lörrach – Alemania) – en el procedimiento iniciado por E. V. G.–T. [Procedimiento prejudicial – Artículo 267 TFUE – Concepto de órgano jurisdiccional – Cooperación judicial en materia civil – Certificado sucesorio europeo – Reglamento (UE) núm. 650/2012 – Artículo 67, apartado 1 – Decisiones tomadas por la autoridad emisora – Inexistencia de ejercicio de una función jurisdiccional – Inadmisibilidad], DOUE, C/2025/1512, de 17 de marzo de 2025.

79. Asunto C-825/24, JMIB Holdings: Petición de decisión prejudicial planteada por la Cour de cassation (Francia) el 3 de diciembre de 2024 – JMIB Holdings BV / SF, KT, VG, NK, DOUE, C/2025/1525, de 17 de marzo de 2025.

80. Asunto C-873/24, Marwanak: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 17 de diciembre de 2024 – GK y otros DOUE, C/2025/1745, de 31 de marzo de 2025.

81. Asunto C-393/23, Athenian Brewery y Heineken: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 13 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Hoge Raad der Nederlanden – Países Bajos) – Athenian Brewery SA, Heineken NV / Macedonian Thrace Brewery SA [Procedimiento prejudicial – Cooperación judicial en materia civil y mercantil – Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil – Reglamento (UE) núm. 1215/2012 – Competencias especiales – Artículo 8, punto 1 – Pluralidad de demandados – Demandas vinculadas por una relación tan estrecha que resulta oportuno tramitarlas y juzgarlas al mismo tiempo – Artículo 102 TFUE – Concepto de empresa – Sociedad matriz y filial – Infracción cometida por la filial – Presunción de ejercicio de una influen-

cia decisiva por la matriz – Responsabilidad solidaria – Decisión de una autoridad nacional de defensa de la competencia – Acciones por daños y perjuicios], DOUE, C/2025/1865, de 7 abril de 2025.

82. Asunto C-14/25, Thüringer Aufbaubank: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 15 de enero de 2025 – Thüringer Aufbaubank / LN, DOUE, C/2025/2178, de 22 abril de 2025.

83. Asunto C-395/23, Anikovi: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 6 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad – Bulgaria) – E. M. A., E. M. A., M. I. A. [Procedimiento prejudicial – Cooperación judicial en materia civil – Reglamento (UE) 2019/1111 – Ámbito de aplicación – Artículo 1, apartados 1, letra b), y 2, letra e) – Medida relacionada con la disposición de los bienes de un menor – Artículo 7 – Competencia en materia de responsabilidad parental – Artículo 10 – Elección del órgano jurisdiccional – Reglamento (UE) núm. 1215/2012 – Ámbito de aplicación – Artículo 1, apartado 2, letra a) – Exclusión relativa al estado y la capacidad de las personas físicas – Normas de competencia judicial establecidas en un acuerdo bilateral entre la República de Bulgaria y la Federación de Rusia celebrado antes de la adhesión de la República de Bulgaria a la Unión Europea – Diferencia entre estas normas y las previstas por el Reglamento 2019/1111 – Artículo 351 TFUE – Concepto de incompatibilidad], DOUE, C/2025/2342, de 28 de abril de 2025.

84. Asunto C-186/24, Auto1 European Cars: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 27 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof – Austria) – Dr. Matthäus Metzler, en calidad de administrador concursal de un procedimiento de insolvencia / Auto1 European Cars BV [Procedimiento prejudicial – Cooperación judicial en materia civil – Reglamento (UE) 2015/848 – Procedimientos de insolvencia – Artículo 31, apartado 1 – Conocimiento del procedimiento de insolvencia – Obligaciones a favor de un deudor que deben ejecutarse a favor del administrador concursal – Venta de un bien (vehículo) por el deudor con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia – Ejecución a favor del deudor], DOUE, C/2025/2832, de 2 de junio de 2025.

85. Asunto C-176/25, Steizer: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Düsseldorf (Alemania) el 4 de marzo de 2025 – IU / BT, DOUE, C/2025/3033, de 10 de junio de 2025.

86. Asunto C-536/23, Mutua Madrileña Automovilista: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht München I – Alemania) – Bundesrepublik Deutschland / Mutua Madrileña Automovilista [Procedimiento prejudicial – Cooperación judicial en materia civil – Reglamento (UE) núm. 1215/2012 – Competencia en materia de seguros – Artículo 11, apartado 1, letra b) – Artículo 13, apartado 2 – Acción directa entablada por la persona perju-

dicada contra el asegurador – Concepto de persona perjudicada – Funcionario víctima de un accidente de tráfico – Retribución mantenida durante su incapacidad laboral – Estado miembro que actúa como empleador subrogado en los derechos a indemnización de ese funcionario – Competencia del órgano jurisdiccional del lugar en el que el demandante tiene su domicilio – Lugar de la sede de la entidad administrativa que emplea a dicho funcionario], DOUE, C/2025/3243, de 24 de junio de 2025.

87. Asunto C-190/25, Zelabrich: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Stuttgart (Alemania) el 10 de marzo de 2025 – LS / GT, DOUE, C/2025/3393, de 30 de junio de 2025.

88. Asunto C-232/25, Idziski: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Najwyższy (Polonia) el 27 de marzo de 2025 – Z. R. y Ś. / U. y Z., DOUE, C/2025/3402, de 30 de junio de 2025.

89. Asunto C-292/25, shopping24: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landesgericht Linz (Austria) el 18 de abril de 2025 – shopping24 Gesellschaft für multimediale Anwendung / SR, actuando en condición de administrador concursal de Sportgigant Lindpointner GmbH, DOUE, C/2025/3505, de 7 de julio de 2025.

90. Asunto C-298/25, Ofsets: Petición de decisión prejudicial planteada por la Cour de cassation (Francia) el 22 de abril de 2025 – Ofsets Limited / Sabena Technics Helicopters, Stoltd Partner Limited, DOUE, C/2025/4035, de 28 de julio de 2025.

91. Asunto C-346/25, Fibo Markets: Petición de decisión prejudicial planteada por el Nejvyšší soud (República Checa) el 22 de mayo de 2025 – FIBO MARKETS Limited, DOUE, C/2025/4142, de 4 de agosto de 2025.

92. Asunto C-815/24, Diamond Resorts Europe: Auto del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 12 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo) – Diamond Resorts Europe Limited (Sucursal en España) / M. D. y J. D [Procedimiento prejudicial – Artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia – Respuesta que puede deducirse claramente de la jurisprudencia – Cooperación judicial en materia civil – Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil – Reglamento (UE) núm. 1215/2012 – Competencias especiales – Artículo 7, punto 5 – Conceptos de sucursal, de agencia o de cualquier otro establecimiento – Acción de nulidad de contratos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles], DOUE, C/2025/4258, de 11 de agosto de 2025.

93. Asunto C-310/25, MMWB: Petición de decisión prejudicial planteada por el Amtsgericht Hagen (Alemania) el 30 de abril de 2025 – MMWB GmbH & amp; Co. KG/EL, DOUE, C/2025/4268, de 11 de agosto de 2025.

94. Asunto C-371/25, Tillsynsmyndigheten i konkurser: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sundsvalls tingsrätt (Suecia)

el 4 de junio de 2025 – FX / Staten genom tillsynsmyndigheten i konkurser, DOUE, C/2025/4438, de 18 de agosto de 2025.

95. Asunto C-344/25, Eurovo: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 21 de mayo de 2025 – EUROVO S.r.l. / Zimmerer Erben GmbH, DOUE, C/2025/4574, de 25 de agosto de 2025.

96. Asunto C-99/24, Chmieka: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 10 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy w Koszalinie – Polonia) – G. M. K.-Z. B. M. / S. O. [Procedimiento prejudicial – Cooperación judicial en materia civil – Reglamento (UE) núm. 1215/2012 – Artículo 66 – Ámbito de aplicación ratione temporis – Acción judicial ejercitada por un demandante – Emisión de un requerimiento de pago – Oposición de un demandado a ese requerimiento mediante la que solicita el reexamen del asunto de que se trata – Reglamento (CE) núm. 44/2001 – Artículo 5, punto 3 – Competencia en materia delictual o cuasidelictual – Artículo 6, punto 1 – Pluralidad de demandados – Artículo 22, punto 1 – Competencia exclusiva en materia de derechos reales inmobiliarios y de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles – Demanda por la que se reclama el pago de una indemnización por la ocupación sin base contractual de un inmueble situado en un Estado miembro – Demandado domiciliado en otro Estado miembro], DOUE, C/2025/4723, de 8 de septiembre de 2025.

Derecho Antidiscriminatorio

97. Asunto C-823/24, Centro Servizi Culturali Santa Chiara: Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale ordinario di Trento (Italia) el 3 de diciembre de 2024 – KP y otros / Centro Servizi Culturali Santa Chiara, DOUE, C/2025/1524, de 17 de marzo de 2025.

98. Asunto C-833/24, Satel Film: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesverwaltungsgericht (Austria) el 28 de noviembre de 2024 – SATEL Film GmbH, DOUE, C/2025/1526, de 17 de marzo de 2025.

99. Asunto C-834/24, Satel Film: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesverwaltungsgericht (Austria) el 6 de diciembre de 2024 – SATEL Film GmbH, DOUE, C/2025/1527, de 17 de marzo de 2025.

100. Asunto C-60/25, Livronsa: Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte d'appello di Cagliari (Italia) el 28 de enero de 2025 – SR / FT SpA, DOUE, C/2025/2182, de 22 de abril de 2025.

101. Asunto C-41/25, Orsay: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 23 de enero de 2025 – HX, actuando en condición de administrador concursal en el procedimiento de insolvencia de Orsay GmbH / Skarb Państwa, Naczel-

nik II Urzędu Skarbowego Warszawa-Śródmieście, DOUE, C/2025/2356, de 28 de abril de 2025.

102. Asunto C-43/25, SML Maschinen: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 23 de enero de 2025 – SML Maschinengesellschaft mbH / AK, en su condición de administrador concursal en el procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio de MAPLAN Maschinenfabrik und Anlagen für Kunststofftechnik Schwerin GmbH, DOUE, C/2025/2358, de 28 de abril de 2025.

103. Asunto C-172/25, Personal Sea Management: Petición de decisión prejudicial planteada por la Curtea de Apel Constanţa (Rumanía) el 27 de febrero de 2025 – CP, Personal Sea Management SRL / Sulina Logistics SRL, DOUE, C/2025/3392, de 30 de junio de 2025.

104. Asunto C-623/23 y C-626/23, Melbán y Sergamo: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 15 de mayo de 2025 (peticiones de decisión prejudicial planteadas por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Pamplona y por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid) – UV (C-623/23), XXX (C-626/23) / Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (Procedimiento prejudicial – Política social – Directiva 79/7/CEE – Igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social – Artículo 4, apartados 1 y 2 – Artículo 7, apartado 1 – Norma nacional que establece un complemento de pensión para las mujeres que perciban una pensión contributiva de jubilación y hayan tenido uno o más hijos biológicos o adoptados – Posibilidad de reconocer este complemento a los hombres sujeta a requisitos adicionales – Discriminación directa por razón de sexo – Artículo 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Medidas de acción positiva), DOUE, C/2025/3485, de 7 de julio de 2025.

Derecho de Consumo

105. Asunto C-518/23, NEW Niederrhein Energie und Wasser: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 23 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof – Alemania) – Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. / NEW Niederrhein Energie und Wasser GmbH (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Prácticas comerciales desleales – Directiva 2005/29/CE – Artículo 7 – Omisiones engañosas – Invitación a comprar – Información sustancial – Información sobre cómo se calcula el precio que debe facilitarse al consumidor – Oferta de suministro de electricidad en línea – Simulador de tarifas – Indicación de un porcentaje de incremento del precio aplicable al consumidor), DOUE, C/2025/1517, de 17 de marzo de 2025.

106. Asunto C-677/23, Slovenská sporiteľňa (Información en los contratos de crédito al consumo): Sentencia del Tribunal de Justicia

(Sala Séptima) de 23 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Krajský súd v Prešove – Eslovaquia) – A. B., F. B. / Slovenská sporiteľňa, a.s. [Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Contratos de crédito al consumo – Directiva 2008/48/CE – Requisitos relativos a la información que debe incluirse en esos contratos de crédito – Obligación de información – Duración del contrato – Tasa anual equivalente (TAE) – Hipótesis utilizadas para calcular la TAE], DOUE, C/2025/1518, de 17 de marzo de 2025.

107. Asunto C-510/23, Trenitalia: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 30 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Italia) – Trenitalia SpA / Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior – Directiva 2005/29/CE – Medios destinados a luchar contra tales prácticas – Artículos 11 y 13 – Procedimientos de infracción de las normas del Derecho de consumo – Observancia del plazo razonable – Normativa nacional que obliga a la autoridad nacional a notificar el pliego de cargos en un plazo de caducidad de noventa días desde que se tenga conocimiento de los elementos esenciales de la infracción – Anulación íntegra y automática de la decisión de la autoridad nacional en caso de incumplimiento de ese plazo – Principio non bis in idem – Pérdida de la facultad de iniciar un nuevo procedimiento de infracción por los mismos hechos – Principio de efectividad – Derecho de defensa de las empresas), DOUE, C/2025/1620, de 25 de marzo de 2025.

108. Asunto C-472/23, Lexitor: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 13 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie – Polonia) – Lexitor sp. z o.o. / A. B. S. A. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Contratos de crédito al consumo – Directiva 2008/48/CE – Artículo 10, apartado 2 – Obligación de información – Tasa anual equivalente – Modificación de los gastos y de las comisiones – Artículo 23 – Régimen sancionador nacional – Principio de proporcionalidad), DOUE, C/2025/1866, de 7 de abril 2025.

109. Asunto C-612/23, Verbraucherzentrale Berlin (Concepto de vigencia inicial): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 13 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Düsseldorf – Alemania) – Verbraucherzentrale Berlin eV / Vodafone GmbH [Procedimiento prejudicial – Directiva 2002/22/CE (Directiva servicio universal) – Redes y servicios de comunicaciones electrónicas – Servicio universal y derechos de los usuarios – Protección de los consumidores – Contratos celebrados entre un consumidor y una empresa que presta servicios de comunicaciones electrónicas – Simplificación del cambio de proveedor – Artículo 30, apartado 5 – Vigencia inicial – Concepto], DOUE, C/2025/1867, de 7 de abril 2025.

110. Asunto C-901/24, Falucka: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 22 de diciembre de 2024 – mBank S. A. / TK, DJ y JJ, DOUE, C/2025/1875, de 7 de abril 2025.

111. Asunto C-902/24, Herchoski: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 22 de diciembre de 2024 – RM y EM contra Santander Bank Polska S. A., DOUE, C/2025/1876, de 7 de abril 2025.

112. Asunto C-903/24, Zmarka: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 23 de diciembre de 2024 – DJ i PJ / Santander Bank Polska S. A., DOUE, C/2025/1877, de 7 de abril 2025.

113. Asunto C-517/23, Apothekerkammer Nordrhein: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof – Alemania) – Apothekerkammer Nordrhein / DocMorris NV (Procedimiento prejudicial – Medicamentos para uso humano – Directiva 2001/83/CE – Artículo 86, apartado 1 – Concepto de publicidad de medicamentos – Artículo 87, apartado 3 – Publicidad de medicamentos sujetos a receta médica – Publicidad de toda la gama de medicamentos de una farmacia – Vales de compra correspondientes a una determinada cantidad de dinero o a un porcentaje de rebaja por la compra posterior de otros productos – Rebajas sobre precios y pagos con efecto inmediato – Libre circulación de mercancías – Artículo 34 TFUE – Libre prestación de servicios – Comercio electrónico – Directiva 2000/31/CE – Artículo 3, apartados 2 y 4, letra a) – Restricción – Justificación – Protección de los consumidores), DOUE, C/2025/2049, de 14 de abril de 2025.

114. Asunto C-562/23, T-2: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Upravno sodišče Republike Slovenije – Eslovenia) – T-2 družba za ustvarjanje, razvoj in trženje elektronskih komunikacij in opreme d.o.o. / Agencija za komunikacijska omrežja in storitve Republike Slovenije [Procedimiento prejudicial – Autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas – Espectro radioeléctrico armonizado – Derechos de uso individuales por un plazo limitado – Prórroga de estos derechos – Directiva 2002/20/CE – Artículo 5, apartado 2 – Directiva 2002/20, en su versión modificada por la Directiva 2009/140/CE – Artículo 5, apartado 2 – Código europeo de las comunicaciones electrónicas – Directiva (UE) 2018/1972 – Artículo 49, apartados 1 y 2 – Aplicabilidad temporal], DOUE, C/2025/2051, de 14 de abril de 2025.

115. Asunto C-674/23, AEON NEPREMIČNINE y otros: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Ustavno sodišče Republike Slovenije – Eslovenia) – AEON NEPREMIČNINE, d.o.o. y otros, STAN nepremičnine d.o.o., Državni svet Republike Slovenije (Procedimiento prejudicial – Libertad de establecimien-

to – Servicios en el mercado interior – Directiva 2006/123/CE – Artículo 15, apartados 2 y 3 – Tarifas obligatorias máximas – Prestador de servicios de intermediación inmobiliaria – Normativa nacional que establece un límite máximo a la comisión que se aplica por los servicios de intermediación de venta o alquiler de inmuebles a una persona física – Proporcionalidad – Artículos 16 y 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Libertad de empresa – Protección de los consumidores), DOUE, C/2025/2167, de 22 de abril 2025.

116. Asunto C-85/24, BAWAG: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof – Austria) – Verein für Konsumenteninformation / BAWAG P. S. K. Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial – Directiva 2014/17/UE – Artículo 13, apartado 1, letra g) – Información general sobre productos de crédito a la vivienda – Obligación de facilitar un ejemplo representativo – Directiva 2005/29/CE – Artículo 7 – Entidad bancaria que ofrece diferentes formas de crédito – Ficha de información que únicamente incluye ejemplos relativos a contratos de crédito a tipos de interés variable), DOUE, C/2025/2171, de 22 de abril 2025.

117. Asunto C-872/24, Digi România y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunalul Arad (Rumanía) el 16 de diciembre de 2024 – Digi România SA / VK, DOUE, C/2025/2351, de 28 de abril 2025.

118. Asunto C-909/24, Investcapital y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunalul Arad (Rumanía) el 16 de diciembre de 2024 – Investcapital Ltd / PN, DOUE, C/2025/2355, de 28 de abril 2025.

119. Asunto C-63/25, Z. Fundusz Inwestycyjny Zamknięty: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Apelacyjny w Warszawie (Polonia) el 28 de enero de 2025 – K. Sz., H. Sz., W. Sz. / Z. Funduszowi Inwestycyjnemu Zamkniętemu w likwidacji, DOUE, C/2025/2361, de 28 de abril 2025.

120. Asunto C-337/23, APS Beta Bulgaria y Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 13 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad – Bulgaria) – APS Beta Bulgaria EOOD, Agentsia za kontrol na prosrocheni zadalzhenia AD (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículos 4, apartado 2, 6, apartado 1, y 7, apartado 1 – Punto 1, letras i), j) y m), del anexo de la Directiva 93/13 – Contratos de crédito al consumo – Cláusula que impone al consumidor la celebración de un contrato de fianza – Fiador elegido por el prestamista – Exclusión de las cláusulas relativas al objeto principal

del contrato – Contrato accesorio a un contrato de crédito – Facultades del juez nacional – Proceso monitorio – Directiva 2005/29/CE – Prácticas comerciales desleales – Artículos 5 y 8 – Anexo I – Directiva 2008/48/CE – Artículos 3, letras g), i) y n), 10, apartado 2, 15, apartado 2, y 23 – Contrato de crédito vinculado – Concepto – Coste total del crédito para el consumidor – Falta de indicación de los gastos pertinentes – Sanción), DOUE, C/2025/2496, de 12 de abril 2025.

121. Asunto C-230/24, Banco Santander: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 13 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña – MF / Banco Santander, S. A. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1 – Principio de equivalencia – Contratos de préstamo hipotecario – Cláusula que atribuye al consumidor el pago de los gastos asociados al contrato – Acción de nulidad – Plazo de prescripción de la acción restitutoria de las cantidades indebidamente pagadas – Acciones dirigidas, respectivamente, a la declaración de la nulidad de una cláusula contractual y a hacer valer los efectos restitutorios de tal declaración sometidas a plazos de prescripción diferentes), DOUE, C/2025/2502, de 12 de abril 2025.

122. Asunto C-62/25, Staubsaugerservice: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 29 de enero de 2025 – Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. / JZ, DOUE, C/2025/2514, de 12 de abril 2025.

123. Asunto C-66/25, Banco Santander: Petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de Primera Instancia no 5 de Cartagena (España) el 24 de enero de 2025 – Banco Santander, SA / EJ, DOUE, C/2025/2515, de 12 de abril 2025.

124. Asunto C-365/23, Arce: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 20 de marzo de 2025 [petición de decisión prejudicial planteada por la Augstākā tiesa (Senāts) – Letonia] – SIA A / C, D, E (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Ámbito de aplicación – Artículo 2, letra b) – Artículo 3, apartado 1 – Artículo 4, apartado 2 – Artículo 5 – Artículo 6, apartado 1 – Artículo 8 bis – Contrato de adhesión – Contrato celebrado entre un profesional que presta servicios de desarrollo deportivo y de ayuda a la carrera y un jugador joven promesa menor de edad representado por sus padres – Cláusula que establece la obligación de abonar al profesional una retribución consistente en el 10 % de los ingresos percibidos por ese deportista durante los quince años siguientes – Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Artículos 17 y 24 – Derecho a la propiedad – Derechos del niño), DOUE, C/2025/2629, de 19 de mayo de 2025.

125. Asunto C-630/23, AxFina Hungary (Subsistencia del contrato): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 30 de abril

de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por la Kúria – Hungría) – ZH, KN / AxFina Hungary Zrt. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores – Contrato de arrendamiento financiero denominado en moneda extranjera – Artículos 6 y 7 – Cláusula contractual abusiva que hace recaer el riesgo del tipo de cambio en el consumidor – Efectos de la constatación del carácter abusivo de una cláusula de ese tipo – Invalidez del contrato – Efectos de la anulación del contrato en su totalidad), DOUE, C/2025/3246, de 24 de junio de 2025.

126. Asunto C-699/23, Caja Rural de Navarra: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Donostia – San Sebastián –Guipúzcoa) – FG / Caja Rural de Navarra S. C. C. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Artículos 3 a 5 – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Contratos de préstamo hipotecario – Cláusula de comisión de apertura de préstamo – Pretensión de anulación de dicha cláusula – Apreciación del carácter abusivo de las cláusulas contractuales – Carácter claro y comprensible de las cláusulas), DOUE, C/2025/3247, de 24 de junio de 2025.

127. Asunto C-39/24, Justa: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 6 de Ceuta) – Justa / Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S. A. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Artículos 4 y 5 – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Contratos de préstamo hipotecario – Cláusula de comisión de apertura de préstamo – Carácter claro y comprensible de las cláusulas), DOUE, C/2025/3249, de 24 de junio de 2025.

128. Asunto C-429/24, St. Kliment Ohridski Primary Private School: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad – Bulgaria) – St. Kliment Ohridski Primary Private School EOOD / QX (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 2011/83/UE – Concepto de consumidor – Artículo 2, punto 1 – Concepto de contrato de servicios – Artículo 2, punto 6 – Contratos relativos a la escolarización de hijos en edad de escolaridad obligatoria – Enseñanza privada – Artículo 27 – Prestación de servicios no solicitada – Asignaturas obligatorias de conformidad con las normas nacionales en materia de educación), DOUE, C/2025/3255, de 24 de junio de 2025.

129. Asunto C-324/23, Myszak: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 8 de mayo (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie – Polonia) – OF, EI, RI / M. K., en calidad de liquidador de Getin Noble Bank S. A., en liquidación (Procedimiento prejudicial – Protección de los consu-

midores – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Directiva 93/13/CEE – Artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1 – Contrato de préstamo hipotecario indexado a una moneda extranjera – Demanda de nulidad del contrato presentada por un consumidor – Solicitud de medidas cautelares consistentes en la suspensión de la ejecución del contrato – Directiva 2014/59/UE – Recuperación y resolución de entidades de crédito – Banco objeto de un procedimiento de resolución – Artículo 1, apartado 2 – Facultad de los Estados miembros para adoptar normas más estrictas que las de esta Directiva o adicionales a las establecidas en ella – Norma nacional que obliga a denegar las medidas cautelares solicitadas frente a una entidad objeto de un procedimiento de resolución en curso), DOUE, C/2025/3375, de 30 de junio de 2025.

130. Asunto C-410/23, Pielatak: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 8 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie – Polonia) – I. SA / S. J. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículo 2, letra b) – Concepto de consumidor – Contrato con doble finalidad – Agricultor que ha celebrado un contrato de compra de un bien destinado tanto a su explotación agrícola como a su uso doméstico – Mercado interior de la electricidad – Directiva 2009/72/CE – Artículo 3, apartado 7 – Anexo I, apartado 1, letra a) – Cliente doméstico – Contrato de suministro de electricidad de duración determinada y de precio fijo – Penalización contractual por resolución anticipada – Normativa nacional que limita el importe de esta penalización a los costes e indemnizaciones derivados del contenido del contrato), DOUE, C/2025/3376, de 30 de junio de 2025.

131. Asuntos acumulados C-6/24 y C-231/24, Abanca Corporación Bancaria (Cláusula de vencimiento anticipado): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 8 de mayo de 2025 (peticiones de decisión prejudicial planteadas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña) – Abanca Corporación Bancaria, S. A. / WE (C-6/24), VX (C-231/24) (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Contratos de crédito al consumo – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículo 3, apartado 1 – Cláusula de vencimiento anticipado – Control jurisdiccional – Inexistencia de normativa nacional que regule la cláusula de vencimiento anticipado – Criterios de apreciación del carácter abusivo), DOUE, C/2025/3383, de 30 de junio de 2025.

132. Asunto C-100/24, bonprix: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 15 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof – Alemania) – Verbraucherzentrale Hamburg e. V. / bonprix Handelsgesellschaft mbH (Procedimiento prejudicial – Comercio electrónico – Directiva 2000/31/CE – Comunicaciones comerciales – Artículo 6, letra c) – Concepto de ofertas promocionales – Publicidad en línea en la

que se indica un procedimiento de pago concreto – Compra a cuenta que implica un aplazamiento del pago del precio de venta – Información sobre la necesidad de una evaluación previa de la solvencia del consumidor únicamente durante el proceso de pedido en línea), DOUE, C/2025/3491, de 7 de julio de 2025.

133. Asunto C-188/25, Štátny fond rozvoja bývania: Petición de decisión prejudicial planteada por el Krajský súd v Prešove (Eslovaquia) el 10 de marzo de 2025 – Štátny fond rozvoja bývania / GL, KL, SC, DOUE, C/2025/3495, de 7 de julio de 2025.

134. Asunto C-226/25, VR Bank: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Ravensburg (Alemania) el 24 de marzo de 2025 – UR, VM / VR Bank Bodensee-Oberschwaben eG, DOUE, C/2025/3498, de 7 de julio de 2025.

135. Asunto C-234/25, Sky Österreich Fernsehen: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 27 de marzo de 2025 – Sky Österreich Fernsehen GmbH / Verein für Konsumenteninformation, DOUE, C/2025/3499, de 7 de julio de 2025.

136. Asunto C-239/25, Fincontinuo: Petición de decisión prejudicial planteada por el Giudice di pace di Palermo (Italia) el 28 de marzo de 2025 – Fincontinuo SpA / LF, DOUE, C/2025/3500, de 7 de julio de 2025.

137. Asunto C-243/25, ING Bank Śląski: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy w Przemyślu (Polonia) el 28 de marzo de 2025 – M. H. / ING Bank Śląski S. A., DOUE, C/2025/3501, de 7 de julio de 2025.

138. Asunto C-246/25, Hańczynek: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 1 de abril de 2025 – AS/BNP Paribas Bank Polska S. A., DOUE, C/2025/3502, de 7 de julio de 2025.

139. Asunto C-256/25, Lyulov: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad (Bulgaria) el 4 de abril de 2025 – Eurobank Bulgaria AD, DOUE, C/2025/3663, de 14 de julio de 2025.

140. Asunto C-749/23, innogy Energie: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 5 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Okresní soud v Teplicích – República Checa) – innogy Energie, s.r.o. / QS [Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículos 3, 5 y 7 y punto 1, letra e), del anexo – Contrato de suministro de electricidad de duración determinada – Cláusula que impone una penalización contractual en caso de impago – Proporcionalidad del importe de la penalización – Carácter claro y comprensible de las cláusulas – Directiva (UE) 2019/944 – Inaplicabilidad], DOUE, C/2025/4017, de 28 de julio de 2025.

141. Asunto C-280/24, Malicník: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 5 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Krajský súd v Prešove – Eslovaquia) – A. B. / Slovenská sporiteľňa a.s. (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Directiva 93/13/CEE – Evaluación del carácter abusivo de una cláusula que no ha sido objeto de negociación individual – Artículo 3, apartado 1, y artículo 4, apartado 1 – Contrato de crédito al consumo – Cláusula denominada tasas de tramitación – Exigencia de transparencia – Artículo 4, apartado 2, y artículo 5 – Cláusula que no especifica el contenido de los servicios prestados a cambio de esos gastos – Carácter suficiente de la denominación de los gastos soportados por el consumidor y de la indicación de su importe exacto – Repercusión en el consumidor de todos los costes de los servicios relacionados con las tasas de tramitación), DOUE, C/2025/4020, de 28 de julio de 2025.

142. Asunto C-310/24, Elektrorazpredelitelni mrezhi Zapad: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 5 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad – Bulgaria) – YL / Elektrorazpredelitelni mrezhi Zapad EAD [Procedimiento prejudicial – Mercado interior de la electricidad – Reglamento (UE) 2019/943 – Directiva (UE) 2019/944 – Ámbitos de aplicación – Consumo de electricidad incorrectamente medido como consecuencia del mal funcionamiento de un contador – Facturación sobre la base de un consumo de electricidad estimado – Derechos de los consumidores – Directiva (UE) 2011/83 – Ámbito de aplicación – Suministro no solicitado], DOUE, C/2025/4022, de 28 de julio de 2025.

143. Asunto C-259/25, Juminek: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 7 de abril de 2025 – Bank Millennium S. A. / PP y SP, DOUE, C/2025/4132, de 4 de agosto de 2025.

144. Asunto C-260/25, Olteski: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 7 de abril de 2025 – mBank S. A. / AWP y KP, DOUE, C/2025/4133, de 4 de agosto de 2025.

145. Asunto C-261/25, Ścierbek: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 7 de abril de 2025 – Bank BPH S. A. / AS y NS, DOUE, C/2025/4134, de 4 de agosto de 2025.

146. Asunto C-262/25, Drózdzik: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 7 de abril de 2025 – Raiffeisen Bank International AG / MZ, DOUE, C/2025/4135, de 4 de agosto de 2025.

147. Asunto C-396/24, Lubreczlik: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 19 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Krakowie – Polonia) – PU,

QS, mBank S. A. / mBank S. A., BL, CY (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículo 7, apartado 1 – Contrato de préstamo hipotecario indexado a una moneda extranjera que contiene cláusulas abusivas – Efectos de la declaración del carácter abusivo de una cláusula – Nulidad de dicho contrato – Restitución por el consumidor del importe del préstamo obtenido en virtud de un contrato nulo con independencia de los reembolsos efectuados – Efecto disuasorio de la prohibición de las cláusulas abusivas – Allanamiento del consumidor a la pretensión de restitución – Obligación del órgano jurisdiccional nacional de conferir a la sentencia condenatoria fuerza ejecutiva inmediata), DOUE, C/2025/4253, de 11 de agosto de 2025.

148. Asunto C-229/25, MVCI Holidays e.a.: Petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de Primera Instancia no2 de Marbella (España) el 25 de marzo de 2025 – GQ, IF / MVCI Management, SL, MVCI Holidays, SL, MCVI Playa Andaluza Holidays, SL, DOUE, C/2025/4263, de 11 de agosto de 2025.

149. Asunto C-307/25, KFZ Kolak: Petición de decisión prejudicial planteada por el Obersten Gerichtshof (Austria) el 29 de abril de 2025 – KFZ Kolak e. U. / GF, DOUE, C/2025/4267, de 11 de agosto de 2025.

150. Asunto C-351/23, GR REAL: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 24 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Krajský súd v Prešove – Eslovaquia) – GR REAL s. r. o. / PO, RT (Procedimiento prejudicial – Protección de los consumidores – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Directiva 93/13/CEE – Artículo 6, apartado 1 – Artículo 7, apartado 1 – Contrato de crédito al consumo – Contrato asegurado mediante una garantía real sobre un bien inmueble que constituye la vivienda familiar de un consumidor – Vencimiento anticipado – Subasta extrajudicial de dicho bien inmueble – Normativa nacional que permite la realización de dicha subasta sin comprobación previa, por un órgano jurisdiccional, del crédito de que se trate – Causas de nulidad de dicha subasta que excluyen la existencia de cláusulas abusivas – Efectividad de la protección reconocida a los consumidores – Artículos 7 y 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), DOUE, C/2025/4423, de 18 de agosto de 2025.

151. Asunto C-582/23, Wiszkier: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 3 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi – Polonia) – R. S. (Procedimiento prejudicial – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1 – Facultades y obligaciones del órgano jurisdiccional nacional – Procedimiento concursal de una persona física – Inexistencia de facultad del tribunal del concurso para examinar de oficio el carácter abusivo de las cláusulas de un contrato del que trae causa

un crédito incluido en la lista de créditos – Inexistencia de facultad de dicho tribunal para ordenar medidas cautelares – Principio de efectividad), DOUE, C/2025/4551, de 25 de agosto de 2025.

152. Asunto C-349/25, Banka DSK y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad (Bulgaria) el 23 de mayo de 2025 – Profi Credit Bulgaria EOOD, Banka DSK AD, EOS Matrix EOOD, DOUE, C/2025/4576, de 25 de agosto de 2025.

153. Asunto C-352/25, EOS Matrix: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski rayonen sad (Bulgaria) el 26 de mayo de 2025 – EOS Matrix EOOD/V. P. M., DOUE, C/2025/4577, de 25 de agosto de 2025.

154. Asunto C-395/25, Orkla Care: Petición de decisión prejudicial planteada por el Svea hovrätt Mark - och miljööverdomstolen (Suecia) el 13 de junio de 2025 - Orkla Care AB / Kemikalieinspektionen, DOUE, C/2025/4582, de 25 de agosto de 2025.

155. Asunto C-294/24, Zadzhova: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 10 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Rayonen sad – Burgas – Bulgaria) – Vodosnabdyavane i kanalizatsia EAD / ED (Procedimiento prejudicial – Directiva 93/13/CEE – Cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores – Artículo 3, apartado 1 – Contrato de prestación de servicios de suministro y evacuación de aguas – Exigibilidad e inicio del cómputo del plazo de prescripción del crédito que dependen del comportamiento del comerciante – Obligación de exponer los motivos que justifican la necesidad de que el Tribunal de Justicia interprete determinadas disposiciones del Derecho de la Unión – Inexistencia de precisiones suficientes – Inadmisibilidad), DOUE, C/2025/4727, de 8 de septiembre de 2025.

156. Asunto C-323/25, Vinkers: Petición de decisión prejudicial planteada por el Hof van beroep te Antwerpen (Bélgica) el 12 de mayo de 2025 – KBC Verzekeringen NV / HC, Baloise Belgium NV., DOUE, C/2025/4734, de 8 de septiembre de 2025.

157. Asunto C-381/25, Gexx aeroSol: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Cottbus (Alemania) el 10 de junio de 2025 – PL, GQ / Gexx aeroSol GmbH, DOUE, C/2025/4739, de 8 de septiembre de 2025.

158. Asunto C-302/25, Desch-Drexler: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 24 de abril de 2025 – Desch-Drexler Buch- und Papierhandels & amp; Verlags GesmbH / WV, DOUE, C/2025/4875, de 15 de septiembre de 2025.

Derecho de Contratos

159. Asunto C-677/22, Przedsiębiorstwo A. (Plazo de pago de 120 días fijado por el deudor): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 6 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial

planteada por el Sąd Rejonowy Katowice – Wschód w Katowicach – Polonia) – Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Handlowo – Usługowe A. / P. S. A. (Procedimiento prejudicial – Lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales – Directiva 2011/7/UE – Operaciones comerciales entre empresas – Artículo 3, apartado 5 – Obligación de los Estados miembros de velar por que el plazo de pago fijado en un contrato celebrado entre empresas no exceda de 60 días naturales – Posibilidad de que las partes contratantes fijen plazos de pago más largos – Requisito relativo al acuerdo expreso en el contrato de tal plazo – Requisito relativo a la inexistencia de abuso manifiesto para el acreedor – Requisitos acumulativos – Contratos cuyas cláusulas están definidas exclusivamente por una de las partes – Cláusula contractual por la que el deudor fija unilateralmente un plazo de pago de 120 días – Ilegalidad), DOUE, C/2025/1732, de 31 de marzo de 2025.

160. Asunto C-803/24, Romcab y RTZ & amp; Partners: Petición de decisión prejudicial planteada por la Curtea de Apel Târgu-Mureș (Rumanía) el 20 de noviembre de 2024 – Romcab S. A., RTZ & amp; Partners SPRL, como liquidador judicial de Romcab S. A. / Banca Comercială Română S. A., Banca Transilvania, CEC Bank S. A. – Sucursala București, Codelco Kupferhandel GmbH, Compania de Asigurări Reasigurări-Exim România (Care România) S. A., Euro Alloys LTD, MKE Mansfeld GmbH, First Bank SA, Rusal Marketing GmbH, Unicredit Leasing Corporation IFN S. A. DOUE, C/2025/1738, de 31 de marzo de 2025.

161. Asunto T-133/25, Condor Flugdienst: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Düsseldorf (Alemania) el 4 de febrero de 2025 – Condor Flugdienst/Flightright, DOUE, C/2025/2227, de 22 de abril de 2025.

162. Asunto C-20/24, Cymdek: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima), de 6 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie – Polonia) – M1. R., M2. R. / AAA sp. z o.o. [Procedimiento prejudicial – Transporte aéreo – Reglamento (CE) núm. 261/2004 – Artículo 2, letra g) – Artículo 3, apartados 2 y 3 – Derecho a compensación en caso de gran retraso de un vuelo – Ámbito de aplicación – Pasajeros con tarjeta de embarque – Prueba de una reserva confirmada por el transportista aéreo – Pasajeros que viajan gratuitamente o con un billete de precio reducido que no esté directa o indirectamente a disposición del público – Vuelo que forma parte de un viaje combinado financiado por un tercero – Carga de la prueba del pago], DOUE, C/2025/2346, de 28 de abril de 2025.

163. Asunto C-119/25, Marabu Airlines: Petición de decisión prejudicial planteada por el Amtsgericht Hamburg (Alemania) el 7 de enero de 2025 – OF y NY / Marabu Airlines OÜ, DOUE, C/2025/2364, de 28 de abril de 2025.

164. Asunto C-204/25, Kempen Advies Beerse y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Hof van Cassatie (Bélgica) el 17

de marzo de 2025 – Kempen Advies Beerse BV y otros / Bank Nagelmackers NV, DOUE, C/2025/3399, de 30 de junio de 2025.

165. Asunto T-294/25, Ryanair DAC: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sofiyski gradski sad (Bulgaria) el 15 de abril de 2025 – Ryanair DAC/VT, DOUE, C/2025/3544, de 7 de julio de 2025.

166. Asunto T-310/25, Słumazeń: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Polonia) el 23 de abril de 2025 – M. B. y otros /AAA y otro DOUE, C/2025/3553, de 7 de julio de 2025.

167. Asunto C-292/24, Iberia (Protesta anticipada): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 5 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Frankfurt am Main – Alemania) – AD / Iberia Líneas Aéreas de España S. A., Operadora Unipersonal (Procedimiento prejudicial – Transporte aéreo internacional – Convenio de Montreal – Responsabilidad de los transportistas aéreos – Artículo 19 – Daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga – Artículo 31, apartado 2 – Aviso de protesta oportuno – Protesta anterior a la fecha en que el equipaje de que se trata ha sido puesto a disposición de su destinatario), DOUE, C/2025/4021, de 28 de julio de 2025.

168. Asunto C-543/24: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 5 de junio de 2025 – Comisión Europea / Reino de Bélgica (Incumplimiento de Estado – Directiva 2011/7/UE – Lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales – Artículo 4, apartado 3, letra a) – Operaciones comerciales entre empresas y poderes públicos – Obligación de los Estados miembros de velar por que los poderes públicos respeten los plazos de pago previstos en dicha disposición – Artículo 6, apartado 1 – Compensación por los gastos de cobro soportados por el acreedor en caso de morosidad del deudor – Pago de una cantidad fija), DOUE, C/2025/4026, de 28 de julio de 2025.

169. Asunto T-395/25, DelayFix: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (Polonia) el 3 de junio de 2025 – DelayFix/Deutsche Lufthansa, DOUE, C/2025/4615, de 25 de agosto de 2025.

Derecho De Familia

170. Sentencia del Tribunal de 12 de diciembre de 2024 en el asunto E-15/24 – A/B – Artículo 28 EEE – artículo 7 de la Directiva 2004/38/CE – Traslado a otro Estado del EEE con un menor – Necesidad de una restricción que requiera el consentimiento o la autorización judicial – Patria potestad conjunta – Custodia exclusiva – Interés superior del menor, DOUE, C/2025/2031, de 12 de abril de 2025.

171. Asunto C-607/21, État belge (Prueba de la relación de dependencia): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 10 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Conseil d'État – Bélgica) – XXX / État belge (Procedimiento prejudicial – Ciudadanía de la Unión – Directiva 2004/38/CE – 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 – Artículo 3 – Beneficiarios – Artículo 2, punto 2, letra d) – Miembro de la familia – Ascendiente directo de la pareja de un ciudadano de la Unión a cargo de ese ciudadano de la Unión o de esa pareja – Apreciación del requisito de estar a cargo – Fecha pertinente para determinar la dependencia material – Artículo 10 – Requisitos para la expedición de una tarjeta de residencia – Carácter declarativo de una tarjeta de residencia – Presentación en el Estado miembro de acogida de una solicitud de tarjeta de residencia varios años después de la salida del país de origen – Incidencia de una situación irregular con arreglo a la normativa nacional en la apreciación del requisito de estar a cargo), DOUE, C/2025/2821, de 2 de junio de 2025.

172. Asunto C-130/24, Stadt Wuppertal: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 8 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht Düsseldorf – Alemania) – YC / Stadt Wuppertal (Procedimiento prejudicial – Ciudadanía de la Unión – Artículo 20 TFUE – Derecho de libre circulación y de libre residencia en el territorio de los Estados miembros – Derecho de residencia derivado de un nacional de un tercer país que asume la manutención de un hijo menor que tiene el estatuto de ciudadano de la Unión – Relación de dependencia – Naturaleza del derecho de residencia derivado – Momento de su nacimiento – Obligación de obtener a posteriori un visado en un tercer país), DOUE, C/2025/3384, de 30 de junio de 2025.

173. Asunto C-279/25, Land Baden-Württemberg: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesverwaltungsgericht (Alemania) el 11 de abril de 2025 – IC / Land Baden-Württemberg, DOUE, C/2025/3503, de 7 de julio de 2025.

174. Asunto T-146/24: Sentencia del Tribunal General de 4 de junio de 2025 – CV/Comisión (Función pública – Funcionarios – Retribución – Complementos familiares – Asignación familiar – Divorcio – Pago de una pensión alimenticia al excónyuge – Cargas familiares asumidas efectivamente por el funcionario), DOUE, C/2025/3899, de 21 de julio de 2025.

175. Asunto C-460/23, Kinsa: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 3 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale di Bologna – Italia) – Proceso penal contra OB (Procedimiento prejudicial – Espacio de libertad, seguridad y justicia – Controles en las fronteras, asilo e inmigración – Directiva 2002/90/CE – Tipificación general de la ayuda a la entrada, a la circulación y a la estancia irregulares – Artículo 1, apartado 1,

letra a) – Interpretación conforme con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Artículo 7 – Respeto de la vida privada y familiar – Artículo 24 – Derechos del niño – Artículo 52, apartado 1 – Vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales – Artículo 18 – Derecho de asilo – Persona que introduce ilegalmente en el territorio de un Estado miembro a menores nacionales de terceros países que la acompañan y sobre los que ejerce la custodia efectiva), DOUE, C/2025/4015, de 28 de julio de 2025.

Derecho de la Competencia

176. Asunto C-253/23, ASG 2: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 28 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Dortmund – Alemania) – ASG 2 Ausgleichsgesellschaft für die Sägeindustrie Nordrhein-Westfalen GmbH / Land Nordrhein-Westfalen (Procedimiento prejudicial – Competencia – Artículo 101 TFUE – Directiva 2014/104/UE – Acciones por daños por infracciones del Derecho de la competencia – Artículo 2, punto 4 – Concepto de acción por daños – Artículo 3, apartado 1 – Derecho al pleno resarcimiento del perjuicio sufrido – Cesión de créditos indemnizatorios a un prestador de servicios jurídicos – Derecho nacional que se opone al reconocimiento de la legitimación activa de tal prestador de servicios para el cobro de dichos créditos mediante acciones colectivas – Artículo 4 – Principio de efectividad – Artículo 47, párrafo primero, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Derecho a la tutela judicial efectiva), DOUE, C/2025/1619, de 25 de marzo de 2025.

177. Asunto C-511/23, Caronte & amp; Tourist: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 30 de enero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Italia) – Caronte & amp; Tourist SpA / Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato [Procedimiento prejudicial – Competencia – Artículo 102 TFUE – Abuso de posición dominante – Dotación de las autoridades nacionales de competencia de medios para la aplicación de las normas sobre competencia – Directiva (UE) 2019/1 – Independencia de las autoridades nacionales de competencia – Artículo 4, apartado 5 – Establecimiento de prioridades en los procedimientos de aplicación de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE – Multas a empresas y asociaciones de empresas – Artículo 13 – Procedimientos de infracción de las normas del Derecho de la competencia – Observancia del plazo razonable – Normativa nacional que obliga a la autoridad nacional a notificar el pliego de cargos en un plazo de caducidad de noventa días desde que se tenga conocimiento de los elementos esenciales de la infracción – Anulación íntegra y automática de la decisión de la autoridad nacional de competencia en caso de incumplimiento de ese plazo – Principio non bis in idem – Pérdida de la facultad de iniciar un nuevo procedimiento de infracción por los mismos hechos – Principio de efectividad – Derecho de defensa de las empresas], DOUE, C/2025/1621, de 25 de marzo de 2025.

178. Asunto C-11/25, Jelgavas valstspilsētas pašvaldība: Petición de decisión prejudicial planteada por la Augstākā tiesa (Senāts) (Letonia) el 9 de enero de 2025 – Jelgavas valstspilsētas pašvaldība / Konkurences padome, DOUE, C/2025/1748, de 31 de marzo de 2025.

179. Asunto C-233/23, Alphabet y otros: Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 25 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Consiglio di Stato – Italia) – Alphabet Inc. y otros / Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Procedimiento prejudicial – Competencia – Posición dominante – Artículo 102 TFUE – Mercados digitales – Plataforma digital – Negativa de una empresa en situación de posición dominante que ha desarrollado una plataforma digital a permitir el acceso a esta plataforma a una empresa tercera que ha desarrollado una aplicación, garantizando la interoperabilidad de dicha plataforma y de la referida aplicación – Apreciación del carácter indispensable del acceso a una plataforma digital – Efectos del comportamiento reprochado – Justificación objetiva – Necesidad de que la empresa en situación de posición dominante desarrolle una plantilla para una categoría de aplicaciones con el fin de permitir el acceso – Determinación del mercado descendente pertinente) DOUE, C/2025/2046, de 14 de abril de 2025.

180. Asunto C-220/24, Aeroportul Internaţional Avram Iancu Cluj: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por la Curtea de Apel Bucureşti – Rumanía) – Regia Autonomă Aeroportul Internaţional Avram Iancu Cluj / Consiliul Concurenţei (Procedimiento prejudicial – Transportes aéreos – Directiva 96/67/CE – Acceso al mercado de asistencia en tierra en los aeropuertos de la Unión Europea – Artículo 1 – Ámbito de aplicación – Aeropuertos con un tráfico anual inferior a dos millones de viajeros – Denegación de acceso a la infraestructura aeroportuaria de tales aeropuertos – Artículo 6 – Asistencia a terceros – Aplicabilidad de las normas de competencia – Artículo 102 TFUE), DOUE, C/2025/2173, de 22 de abril de 2025.

181. Asuntos T-441/21, T-449/21, T-453/21, T-455/21, T-456/21 y T-462/21: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – UBS Group y otros/Comisión (Obligaciones estatales europeas) (Competencia – Prácticas colusorias – Sector de las obligaciones estatales europeas – Decisión por la que se declara la existencia de una infracción del artículo 101 TFUE y del artículo 53 del Acuerdo EEE – Coordinación de precios y de actividades de negociación de bonos – Intercambios de información comercialmente sensible – Infracción única y continua – Restricción de la competencia por el objeto – Interés legítimo en proceder a la constatación de las infracciones – Cálculo del importe de la multa – Importe de base – Estimación del valor de las ventas – Competencia jurisdiccional plena), DOUE, C/2025/2660, de 19 de mayo de 2025.

182. Asunto T-263/23: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Symrise/Comisión [Competencia – Prácticas colusorias

– Procedimiento administrativo – Decisión por la que se ordena una inspección – Artículo 20, apartado 4, del reglamento (CE) núm. 1/2003 – Objeto y finalidad de la inspección – Obligación de motivación – Indicios suficientemente fundados – Protección de la intimidad], DOUE, C/2025/3044, de 10 de junio de 2025.

183. Sentencia del Tribunal de 26 de febrero de 2025 en el asunto E-14/24 – Elmatica AS/Confidee AS y Vidar Olsen [Directiva (UE) 2016/943 – Normas relativas a las pruebas y a la divulgación de información confidencial – Secretos comerciales – Ponderación de los intereses – Principio de tutela judicial efectiva], DOUE, C/2025/3440, de 19 de junio de 2025.

184. Asunto C-581/23, Beevers Kaas: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 8 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el hof van beroep te Antwerpen – Bélgica) – Beevers Kaas BV / Albert Heijn België NV, Koninklijke Ahold Delhaize NV, Albert Heijn BV, Ahold België BV [Procedimiento prejudicial – Competencia – Prácticas colusorias – Prohibición – Acuerdos verticales – Artículo 101 TFUE, apartado 3 – Reglamento (UE) núm. 330/2010 – Exención por categoría – Artículo 4, letra b), inciso i) – Restricción especialmente grave que retira dicha exención – Excepción – Acuerdos de distribución exclusiva – Restricción de las ventas activas en un territorio exclusivo – Concepto de acuerdo – Concurso de voluntades entre el proveedor y sus compradores – Prueba – Territorio exclusivo asignado a un comprador – Inexistencia de ventas activas por parte de otros compradores en ese territorio], DOUE, C/2025/3378, de 30 de junio de 2025.

185. Asuntos acumulados T-362/21 y T-363/21: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Telly y Česká asociace satelitních operátorů/Comisión [Recurso de anulación – Ayudas de Estado – Televisión digital terrestre (TDT) – Prórroga, por parte de la República Checa, de los derechos de uso de frecuencias atribuidas a determinados operadores para la difusión de la TDT – Decisión por la que se declara la inexistencia de ayuda de Estado – Proveedor de servicios de televisión por satélite y por Internet – Asociación profesional – Legitimación – Inexistencia de afectación individual – Acto no reglamentario – Inadmisibilidad], DOUE, C/2025/3408, de 30 de junio de 2025.

186. Asunto C-697/23, HUK-COBURG Haftpflicht-Unterstützungs-Kasse: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 8 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht München I – Alemania) – HUK-COBURG Haftpflicht-Unterstützungs-Kasse kraftfahrender Beamter Deutschlands a. G. in Coburg / Check24 Vergleichsportal GmbH y otros (Procedimiento prejudicial – Directiva 2006/114/CE – Publicidad engañosa y publicidad comparativa – Artículo 4, letra c) – Publicidad comparativa permitida – Sitio de Internet que ofrece un servicio de comparación en línea de ofertas de seguros – Comparación efectuada por un tercero mediante un sistema de evaluación o de

atribución de puntos – Artículo 2, letra c) – Alusión a un competidor – Inexistencia), DOUE, C/2025/3382, de 30 de junio de 2025.

187. Asunto C-191/25, Wenzel Logistics: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 10 de marzo de 2025 – Wenzel Logistics GmbH / Mercedes-Benz Group AG, DOUE, C/2025/3394, de 30 de junio de 2025.

188. Asunto C-100/24, bonprix: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 15 de mayo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof – Alemania) – Verbraucherzentrale Hamburg e. V. / bonprix Handelsgesellschaft mbH (Procedimiento prejudicial – Comercio electrónico – Directiva 2000/31/CE – Comunicaciones comerciales – Artículo 6, letra c) – Concepto de ofertas promocionales – Publicidad en línea en la que se indica un procedimiento de pago concreto – Compra a cuenta que implica un aplazamiento del pago del precio de venta – Información sobre la necesidad de una evaluación previa de la solvencia del consumidor únicamente durante el proceso de pedido en línea), DOUE, C/2025/3491, de 7 de julio de 2025.

189. Asunto C-301/25, Lidl Italia: Petición de decisión prejudicial planteada por el Consiglio di Stato (Italia) el 24 de abril de 2025 – Lidl Italia Srl / Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), DOUE, C/2025/3874, de 21 de julio de 2025.

190. Asunto C-309/25, Enefit Green: Petición de decisión prejudicial planteada por la Satversmes tiesa (Letonia) el 30 de abril de 2025 – Enefit Green SIA, Utilitas Wind SIA, TKC SIA, Sabiedrības ar ierobežotu atbildību VĒJA PARKS 10, EKO Ziemeļi SIA / Ministru kabinets, DOUE, C/2025/3875, de 21 de julio de 2025.

191. Asunto C-341/25, Sintexcal y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Consiglio di Stato (Italia) el 19 de mayo de 2025 – Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato / Sintexcal SpA, Impresa Bacchi Srl, General Beton Triveneta SpA, Itinera SpA, Milano Serravalle – Milano Tangenziali SpA, DOUE, C/2025/3876, de 21 de julio de 2025.

192. Asunto T-231/23: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – Akgün Seramik y otros/Comisión [Política comercial – Dumping – Importaciones de baldosas de cerámica originarias de la India y de Turquía – Derechos antidumping definitivos – Definición de industria de la Unión – Artículo 4, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/1036 – Muestreo – Artículo 17, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Perjuicio sufrido por la industria de la Unión – Artículo 3, apartados 2 y 5, del Reglamento 2016/1036 – Relación de causalidad – Artículo 3, apartados 6 y 7, del Reglamento 2016/1036 – Precio de exportación – Ajuste – Funciones similares a las de un agente que trabaja sobre la base de una comisión – Artículo 2, apartado 10, letra i), del Reglamento 2016/1036 – Entidad económica única – Error manifiesto de apreciación], DOUE, C/2025/3890, de 21 de julio de 2025.

193. Asunto C-200/24: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 19 de junio de 2025 – Comisión Europea / Polonia (Publicidad de las farmacias) (Incumplimiento de Estado – Artículo 49 TFUE – Libertad de establecimiento – Artículo 56 TFUE – Libre prestación de servicios – Directiva 2000/31/CE – Comercio electrónico – Artículo 8, apartado 1 – Servicio de comunicaciones comerciales prestado por un miembro de una profesión regulada – Normativa nacional que prohíbe la publicidad de las farmacias, de los puntos de venta farmacéuticos y de sus actividades – Restricción – Justificación – Protección de la salud pública), DOUE, C/2025/4251, de 11 de agosto de 2025.

194. Asunto T-366/22: Sentencia del Tribunal General de 25 de junio de 2025 – Ryanair/Comisión (Condor II; COVID-19) (Ayudas de Estado – Mercado alemán del transporte aéreo – Préstamo público garantizado por Alemania en favor de Condor Flugdienst en el contexto de la pandemia de COVID-19 – Decisión de no plantear objeciones – Ayuda destinada a reparar los perjuicios causados por un acontecimiento de carácter excepcional – Artículo 107 TFUE, apartado 2, letra b) – Valoración del perjuicio – Relación de causalidad directa – Valoración del importe de la ayuda – Principio de no discriminación – Libre prestación de servicios – Libertad de establecimiento – Obligación de motivación), DOUE, C/2025/4282, de 11 de agosto de 2025.

195. Asunto C-324/25, Lietuvos krepšinio lyga y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Lituania) el 12 de mayo de 2025 – Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba / Lietuvos krepšinio lygą y otros, DOUE, C/2025/4269, de 11 de agosto de 2025.

196. Asunto C-466/23 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 26 de junio de 2025 – Stadtwerke Hameln Weserbergland / Comisión (Recurso de casación – Competencia – Concentraciones – Decisión por la que se declara una concentración compatible con el mercado interior – Recurso interpuesto por un tercero – Admisibilidad – Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto – Legitimación activa), DOUE, C/2025/4425, de 18 de agosto de 2025.

197. Asunto C-469/23 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 26 de junio de 2025 – eins energie in sachsen / Comisión (Recurso de casación – Competencia – Concentraciones – Decisión por la que se declara una concentración compatible con el mercado interior – Recurso interpuesto por un tercero – Admisibilidad – Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto – Legitimación activa), DOUE, C/2025/4426, de 18 de agosto de 2025.

198. Asunto C-484/23 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 26 de junio de 2025 – Mainova / Comisión (Recurso de casación – Competencia – Concentraciones – Decisión por la que se declara una concentración compatible con el mercado interior – Recurso interpuesto por un tercero – Admisibilidad – Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto – Legitimación activa), DOUE, C/2025/4427, de 18 de agosto de 2025.

199. Asunto C-485/23 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 26 de junio de 2025 – enercity / Comisión (Recurso de casación – Competencia – Concentraciones – Decisión por la que se declara una concentración compatible con el mercado interior – Recurso interpuesto por un tercero – Admisibilidad – Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto – Legitimación activa), DOUE, C/2025/4428, de 18 de agosto de 2025.

200. Asunto C-347/25, Zapp: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 22 de mayo de 2025 – Zapp Precision Metals GmbH, Zapp AG / KU, DOUE, C/2025/4437, de 18 de agosto de 2025.

201. Asunto T-165/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Arkema France/Comisión [Política comercial – Dumping – Importaciones de ácido grado originario de Indonesia – Derecho antidumping definitivo – Artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/1036 – Continuación de la investigación tras la retirada de la denuncia – Artículo 1, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Artículo 3, apartado 6, del Reglamento 2016/1036 – Análisis del perjuicio – Artículo 21, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Análisis del interés de la Unión – Error manifiesto de apreciación – Error de Derecho], DOUE, C/2025/4444, de 18 de agosto de 2025.

202. Asunto T-176/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – PT Musim Mas/Comisión [Política comercial – Dumping – Importaciones de ácido graso originario de Indonesia – Derecho antidumping definitivo – Artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/1036 – Continuación de la investigación tras la retirada de la denuncia – Artículo 2, apartados 3 y 6, del Reglamento 2016/1036 – Valor normal calculado – Artículo 9, apartado 4, del Reglamento 2016/1036 – Artículo 21, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Análisis del interés de la Unión – Error manifiesto de apreciación – Error de Derecho], DOUE, C/2025/4445, de 18 de agosto de 2025.

203. Asunto T-187/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – PT Permata Hijau Palm Oleo y PT Nubika Jaya/Comisión [Política comercial – Dumping – Importaciones de ácido graso originario de Indonesia – Derecho antidumping definitivo – Artículo 17, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/1036 – Solicitud de examen individual – Tarea excesivamente gravosa – Artículo 9, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Continuación de la investigación tras la retirada de la denuncia – Artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2016/1036 – Artículo 9, apartados 2 y 4, del Reglamento 2016/1036 – Análisis del perjuicio – Artículo 21, apartado 1, del Reglamento 2016/1036 – Análisis del interés de la Unión – Error manifiesto de apreciación – Error de Derecho], DOUE, C/2025/4446, de 18 de agosto de 2025.

204. Asunto T-289/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Brasserie Nationale y Munhowen/Comisión [Competen-

cia – Concentraciones – Mercado de la distribución mayorista de bebidas – Artículo 22 del Reglamento (CE) núm. 139/2004 – Solicitud de remisión a la Comisión Europea emanada de una autoridad de competencia de un Estado miembro que no es competente según la legislación nacional para examinar la concentración – Decisión de la Comisión de examinar la operación de concentración – Plazo para presentar la solicitud de remisión – Concepto de comunicación – Información a las empresas de que se trate sobre la solicitud de remisión – Régimen lingüístico – Plazo para notificar la decisión de la Comisión de examinar la concentración – Perjuicio del comercio entre Estados miembros – Amenaza de afectación significativa de la competencia – Carácter apropiado de la remisión], DOUE, C/2025/4455, de 18 de agosto de 2025.

205. Asunto C-244/25, Cabify España: Petición de decisión prejudicial presentada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (España) el 1 de abril de 2025 – Cabify España, SLU / Auro New Transport Concept, SL, DOUE, C/2025/4466, de 25 de agosto de 2025. Asunto T-188/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Compagnie générale des établissements Michelin/Comisión [Competencia – Prácticas colusorias – Procedimiento administrativo – Decisión por la que se ordena una inspección – Artículo 20, apartado 4, del Reglamento (CE) núm. 1/2003 – Objeto y finalidad de la inspección – Obligación de motivación – Indicios suficientemente fundados – Protección de la intimidad – Control jurisdiccional], DOUE, C/2025/4598, de 25 de agosto de 2025.

206. Asunto C-357/25, Groupama Asigurări: Petición de decisión prejudicial planteada por la Înalta Curte de Casație și Justiție (Rumanía) el 28 de mayo de 2025 – Groupama Asigurări SA / Consiliul Concurenței, DOUE, C/2025/4738, de 8 de septiembre de 2025.

207. Asunto T-84/22: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – UBS Group y otros/Comisión [Competencia – Prácticas colusorias – Sector de la negociación de contado del mercado de divisas G10 (Forex) – Decisión por la que se declara la existencia de una infracción del artículo 101 TFUE y del artículo 53 del Acuerdo EEE – Intercambios de información – Acuerdos o prácticas concertadas relativas a las actividades de negociación de divisas G10 – Restricción de la competencia por el objeto – Infracción única y continua – Principio de buena administración – Derecho de defensa – Multas – Importe de base – Estimación del valor de las ventas – Artículo 23, apartados 2 y 3, del Reglamento (CE) núm. 1/2003 – Competencia jurisdiccional plena], DOUE, C/2025/4751, de 8 de septiembre de 2025.

Derecho de Sociedades

208. Asunto C-864/24, Valora Effekten Handel: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 13 de diciembre de 2024 – GT y otros / Valora Effekten Handel AG, DOUE, C/2025/1630, de 25 de marzo de 2025.

209. Asunto C-837/24, Nova Iberomoldes: Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) (Portugal) el 6 de diciembre de 2024 – NOVA IBEROMOLDES – SGPS, S. A. / Autoridade Tributária e Aduaneira, DOUE, C/2025/1742, de 31 de marzo de 2025.

210. Asunto C-861/24, Societatea Națională [U]: Petición de decisión prejudicial planteada por la Curtea de Apel Constanța (Rumanía) el 12 de diciembre de 2024 – MB / Societatea Națională [U], DOUE, C/2025/2530, de 28 de abril de 2025.

211. Asunto C-225/25 KORFIN y SEMPIOLA INVEST: Petición de decisión prejudicial planteada por el Najvyšší súd Slovenskej republiky (Eslovaquia) el 24 de marzo de 2025 – KORFIN, s.r.o, SEMPIOLA INVEST LIMITED / SLOVNAFT a.s., DOUE, C/2025/3266, de 24 de junio de 2025.

212. Asunto C-358/25, Mazewicz: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia) el 28 de mayo de 2025 – M. O., DOUE, C/2025/4878, de 15 de septiembre de 2025.

INSOLVENCIA

213. Sentencia del Tribunal de 5 de febrero de 2025 en el asunto E-17/24 – Söderberg & amp; Partners AS v Gable Insurance AG in Konkurs [Directiva 2009/138/CE (Solvencia II) – Artículo 268, apartado 1, letra g) – Artículo 275, apartado 1 – Créditos de seguro – Estatus preferente – Procedimientos de insolvencia nacionales], DOUE, C/2025/2944, de 22 de mayo de 2025.

214. Asunto C-431/23, Wibra België: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 3 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el tribunal du travail de Liège – Bélgica) – AE, y otros / BA, en su condición de síndico de la quiebra de WIBRA BELGIË SA y otros (Procedimiento prejudicial – Política social – Transmisiones de empresas – Mantenimiento de los derechos de los trabajadores – Directiva 2001/23/CE – Artículo 5, apartado 1 – Concepto de procedimiento de quiebra – Transmisión de una empresa a continuación de una declaración de quiebra tras haber sido preparada dicha transmisión en un procedimiento de reestructuración judicial), DOUE, C/2025/3016, de 10 de junio de 2025.

MARCAS, DIBUJOS Y MODELOS

215. Asunto T-607/23: Sentencia del Tribunal General de 29 de enero de 2025 – Desimo/EUIPO – Dulces y conservas Helios (ELIOS) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ELIOS – Marca denominativa anterior de la Unión HELIOS y Marca nacional figurativa anterior HELIOS – Motivos de denegación relativos – Riesgo de

confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Perjuicio para el renombre – Artículo 8, apartado 5, del Reglamento 2017/1001 – Adhesión al recurso], DOUE, C/2025/1642, de 25 de marzo de 2025.

216. Asunto T-21/24: Sentencia del Tribunal General de 29 de enero de 2025 – Atusa Grupo Empresarial/EUIPO – Hans Sasserath (SYC) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión SYC – Registro internacional de la marca denominativa anterior SYR – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1645, de 25 de marzo de 2025.

217. Asunto T-168/24: Sentencia del Tribunal General de 29 de enero de 2025 – Quality is Our Recipe/EUIPO – Granizados Maresme (Frosty) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión Frosty – Marca nacional figurativa anterior FROSTY – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento 2017/1001 – Uso efectivo de la marca anterior – Artículo 47, apartados 2 y 3, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1646, de 25 de marzo de 2025.

218. Asunto T-219/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de febrero de 2025 – Quality First/EUIPO (MORE Nutrition) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión MORE Nutrition – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1647, de 25 de marzo de 2025.

219. Asunto T-434/23: Sentencia del Tribunal General de 12 de febrero de 2025 – Essity Hygiene and Health AB/EUIPO (Representación de una hoja) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión que representa una hoja – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1759, de 31 de marzo de 2025.

220. Asunto T-195/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de febrero de 2025 – VistaJet/EUIPO (Franja horizontal roja en un fuselaje plateado) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca de la Unión que representa una forma de una franja horizontal roja en un fuselaje plateado – Marca de posición – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1765, de 31 de marzo de 2025.

221. Asunto T-245/24: Sentencia del Tribunal General de 12 de febrero de 2025 – Alberts/EUIPO – Techtex (Cajas de cartón [embalajes]) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa una caja de

cartón (embalaje) – Marcas nacionales denominativas anteriores – Causa de nulidad – Uso en el dibujo o modelo posterior de un signo distintivo cuyo titular tiene derecho a prohibir su utilización – Artículo 25, apartado 1, letra e), del Reglamento (CE) núm. 6/2002 – Artículo 27, apartado 2, del Reglamento Delegado (UE) 2018/625 – Inexistencia de similitud entre los productos], DOUE, C/2025/1767, de 31 de marzo de 2025.

222. Asunto T-280/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de febrero de 2025 – ExactCut/EUIPO (exactcut) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión exactcut – Motivos de denegación absolutos – Falta de carácter distintivo – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letras b) y c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/1768, de 31 de marzo de 2025.

223. Asuntos acumulados T-1066/23 a T-1069/23: Sentencia del Tribunal General de 26 de febrero de 2025 – Schweppes International/EUIPO – May (MAY TEA) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marcas figurativas de la Unión MAY TEA – Registro internacional de las marcas figurativas anteriores МАЙСКИЙ – Registro internacional de la marca denominativa anterior МАЙСКИЙ ЧАЙ – Causa de nulidad relativa – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículos 8, apartado 1, letra b), y 53, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículos 8, apartado 1, letra b), y 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2199, de 22 de abril de 2025.

224. Asunto T-23/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de febrero de 2025 – IVDP/EUIPO – Vinoquel- Vinhos Oscar Quevedo (Quevedo Port) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión Quevedo Port – DOP anterior Porto/Port – Motivo de denegación relativo – Artículo 8, apartado 6, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Artículo 103, apartado 2, letras a), inciso ii), y b), del Reglamento (UE) núm. 1308/2013 – Conceptos de uso y de evocación de una DOP], DOUE, C/2025/2201, de 22 de abril de 2025.

225. Asunto T-40/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de febrero de 2025 – IVDP/EUIPO – The Benriach Distillery Company (PORTSOY) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión PORTSOY – DOP anterior Port – Artículo 8, apartado 6, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Artículo 103, apartado 2, letras a), incisos i) y ii), y b), del Reglamento (UE) núm. 1308/2013 – Conceptos de uso y de evocación de una DOP], DOUE, C/2025/2202, de 22 de abril de 2025.

226. Asunto T197/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de febrero de 2025 – eBilet Polska/EUIPO (eBilet) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión eBilet – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2203, de 22 de abril de 2025.

227. Asunto T-1075/23: Sentencia del Tribunal General de 19 de marzo de 2025 – e-dialog/EUIPO – Dialoga Servicios Interactivos (Dialoga) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca figurativa de la Unión Dialoga – Uso efectivo de la marca – Artículos 18, apartado 1, párrafo segundo, letra a), y 58, apartados 1, letra a), y 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Determinación de subcategorías autónomas de servicios – Prueba del uso efectivo – Apreciación de las pruebas], DOUE, C/2025/2376, de 28 de abril de 2025.

228. Asunto T-1121/23: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Summerbird/EUIPO – Puratos (AMBER) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión AMBER – Causa de nulidad absoluta – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2377, de 28 de abril de 2025.

229. Asunto T-1135/23: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Funline International/EUIPO – MS Trade (JUNGLE PREMIUM) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión JUNGLE PREMIUM – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartados 1, letra a), y 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Recurso de anulación – Representación por abogado – Admisibilidad], DOUE, C/2025/2378, de 28 de abril de 2025.

230. Asunto T-1143/23: Sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2025 – Enedo/EUIPO – Enedis (Enedo AMPS WITH PASSION) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión Enedo AMPS WITH PASSION – Marca denominativa anterior de la Unión ENEDIS – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Limitación de los productos y servicios designados en la solicitud de marca], DOUE, C/2025/2379, de 28 de abril de 2025.

231. Asunto T-1144/23: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Enedo/EUIPO – Enedis (Enedo RESHAPING ELECTRICITY) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión Enedo RESHAPING ELECTRICITY – Marca denominativa anterior de la Unión ENEDIS – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Limitación de los productos y servicios designados en la solicitud de marca], DOUE, C/2025/2380, de 28 de abril de 2025.

232. Asunto T-1158/23: Sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2025 – deluxe holding/EUIPO – Piffany Copenhagen (Velas eléctricas) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa velas eléctricas – Motivo de nulidad – Falta de carácter singular – Grado de libertad del autor – Falta de impresión general diferente – Artículos 4, 6 y 25, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE)

núm. 6/2002 – Derecho de defensa – Alcance del examen realizado por la Sala de Recurso], DOUE, C/2025/2381, de 28 de abril de 2025. Asunto T-1187/23: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Funline International/EUIPO – MS Trade (AMSTERDAM POPPERS) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión AMSTERDAM POPPERS – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartados 1, letra a), y 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Recurso de anulación – Representación por abogado – Admisibilidad], DOUE, C/2025/2382, de 28 de abril de 2025.

233. Asunto T-26/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Funline International/EUIPO – MS Trade (JUNGLE JUICE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión JUNGLE JUICE – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartados 1, letra a), y 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Recurso de anulación – Representación por abogado – Admisibilidad], DOUE, C/2025/2383, de 28 de abril de 2025.

234. Asunto T-66/24: Sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2025 – Lidl/EUIPO – Liquidleds Lighting (Bombillas de iluminación por LED) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa una bombilla de iluminación por LED – No consideración de la divulgación del dibujo o modelo anterior – Artículo 7, apartado 2, del Reglamento (CE) núm. 6/2002 – Requisitos – Carga de la prueba], DOUE, C/2025/2384, de 28 de abril de 2025.

235. Asunto T-73/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Purwana/EUIPO (EAST INDIES GIN) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa EAST INDIES GIN – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2385, de 28 de abril de 2025.

236. Asunto T-89/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Kapitan Navi Elżbieta Stramek i Waldemar Karpiński/EUIPO – Homann Feinkost (Matjesfilethappen nach Kolberger Art) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión Matjesfilethappen nach Kolberger Art – Causas de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Carácter descriptivo – Falta de carácter distintivo adquirido por el uso – Artículo 7, apartados 1, letras b) y c), y 3, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2386, de 28 de abril de 2025.

237. Asunto T-90/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Kapitan Navi Elżbieta Stramek i Waldemar Karpiński/EUIPO – Homann Feinkost (Matjeshappen nach Kolberger Art) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión Matjeshappen nach Kolberger Art – Causas de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Carác-

ter descriptivo – Falta de carácter distintivo adquirido por el uso – Artículo 7, apartados 1, letras b) y c), y 3, del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 7, apartados 1, letras b) y c), y 3, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2387, de 28 de abril de 2025.

238. Asunto T-118/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Vila Tobella/EUIPO – Raphael Europe (ROZALIYA jewelry for enlightenment) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión ROZALIYA jewelry for enlightenment – Uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Prueba del uso efectivo – Artículos 94 y 95 del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/2388, de 28 de abril de 2025.

239. Asunto T-277/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – People Against Dirty/EUIPO – Ningbo Future Houseware (ecovie) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ecovie – Marcas figurativa y denominativa de la Unión anteriores ECOVER y marca denominativa anterior de la Unión ECOVER ESSENTIAL – Registro internacional de una marca figurativa anterior ecover – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2389, de 28 de abril de 2025.

240. Asunto T-278/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – People Against Dirty/EUIPO – Ningbo Future Houseware (ecovie) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ecovie – Marcas figurativa y denominativa de la Unión anteriores ECOVER y marca denominativa anterior de la Unión ECOVER ESSENTIAL – Registro internacional de una marca figurativa anterior ecover – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2390, de 28 de abril de 2025.

241. Asunto T-279/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – People Against Dirty/EUIPO – Ningbo Future Houseware (ecovie) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ecovie – Marcas denominativa y figurativa anteriores de la Unión ECOVER y marca denominativa anterior de la Unión ECOVER ESSENTIAL – Registro internacional de una marca figurativa anterior ecover – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2391, de 28 de abril de 2025.

242. Asunto T-281/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – People Against Dirty/EUIPO – Ningbo Future Houseware (ecovie) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ecovie – Marcas figurativa y denominativa de la Unión anteriores ECO-

VER y marca denominativa anterior de la Unión ECOVER ESSENTIAL – Registro internacional de una marca figurativa anterior ecover – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2392, de 28 de abril de 2025.

243. Asunto T-293/24: Sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2025 – Gürok/EUIPO – Lavalle Martínez (LavalleGlass) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión LavalleGlass – Marca figurativa anterior de la Unión LAV – Motivo de denegación relativo – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Inexistencia de riesgo de confusión], DOUE, C/2025/2393, de 28 de abril de 2025.

244. Asunto T-307/24: Sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2025 – Shorts International/EUIPO (SHORTS) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión SHORTS – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2394, de 28 de abril de 2025.

245. Asunto T-389/24: Sentencia del Tribunal General de 5 de marzo de 2025 – Granini France/EUIPO – Techno1 (Undercover Joker) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión Undercover Joker – Marca nacional figurativa anterior JOKER + – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2395, de 28 de abril de 2025.

246. Asunto T-592/23: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Hamster Polska/EUIPO – Budotechnika (Sanitarios públicos) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa sanitarios públicos – Causa de nulidad – Alcance de la solicitud de declaración de nulidad – Divulgación del dibujo o modelo anterior – Prueba de la divulgación – Novedad – Artículos 5, 7, y 25, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 6/2002], DOUE, C/2025/2530, de 12 de mayo de 2025.

247. Asunto T-610/23: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Hamster Polska/EUIPO – Budotechnika (Sanitarios públicos) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa sanitarios públicos – Causas de nulidad – Características de apariencia de un producto dictadas exclusivamente por su función técnica – Artículo 8, apartado 1, del Reglamento (CE) núm. 6/2002 – Divulgación de dibujos o modelos anteriores – Grado de libertad del autor – Usuario informado – Impresión general diferente – Artículos 5 a 7 y 25, apartado 1, letra b), del Reglamento núm. 6/2002 – Obligación de motivación – Artículo 62 del Reglamento núm. 6/2002], DOUE, C/2025/2531, de 12 de mayo de 2025.

248. Asunto T-1090/23: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Shenzhen Starlink Network Technology/EUIPO – Mirus Beheer (VA VIVAIA) [Marca de la Unión Europea–Procedimiento de nulidad–Marca figurativa de la Unión VA VIVAIA–Marca denominativa anterior de la Unión VIA VAI–Causa de nulidad relativa–Riesgo de confusión–Artículo 8, apartado 1, letra b), y artículo 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2533, de 12 de mayo de 2025.

249. Asunto T-1096/23: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Lotus Bakeries/EUIPO (Combinación de colores rojo y blanco) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca de la Unión consistente en una combinación de los colores rojo y blanco – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Proporcionalidad – Igualdad de trato – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Solicitud de remisión a la Gran Sala – Artículo 28 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General], DOUE, C/2025/2534, de 12 de mayo de 2025.

250. Asunto T-1186/23: Sentencia del Tribunal General de 26 marzo 2025 – Unite Network/EUIPO – Unión Detallistas Españoles (unite mercateo) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión unite mercateo – Marca nacional figurativa anterior UNIDE MARKET SUPERMERCADOS – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2535, de 12 de mayo de 2025.

251. Asunto T-140/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Xilin Gol League Xiyang Mutton Industry/EUIPO – Baidu Europe (baidu) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión baidu – Uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Falta de uso para los productos y servicios para los que está registrada la marca], DOUE, C/2025/2536, de 12 de mayo de 2025.

252. Asunto T-172/24: Sentencia del Tribunal General de 19 de marzo de 2025 – Asaş Alüminyum/EUIPO – Asfaltos del Sureste (ASAŞ) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa ASAŞ – Marca nacional figurativa anterior ASSA Asfaltos del Sureste, S. A. – Uso efectivo de la marca anterior – Artículo 47, apartados 2 y 3, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/2537, de 12 de mayo de 2025.

253. Asunto T-234/24: Sentencia del Tribunal General de 19 de marzo de 2025 – Transport Werk/EUIPO – Antonic (TRANSPORT WERK) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad

– Marca figurativa de la Unión TRANSPORT WERK – Causa de nulidad absoluta – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2538, de 12 de mayo de 2025.

254. Asunto T-314/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Seon Technologies/EUIPO (FRAUD FIGHTERS) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional denominativo que designa a la Unión Europea FRAUD FIGHTERS – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Igualdad de trato – Principio de buena administración – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/2539, de 12 de mayo de 2025.

255. Asunto T-348/24: Sentencia del Tribunal General de 26 de marzo de 2025 – Cannafair/EUIPO (Cannafair) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión Cannafair – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2540, de 12 de mayo de 2025.

256. Asunto T-400/24: Sentencia del Tribunal General de 19 de marzo de 2025 – Mercedes-Benz Group/EUIPO (Representación de un vehículo ascendiendo por una pendiente) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión que representa un vehículo ascendiendo por una pendiente – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2541, de 12 de mayo de 2025.

257. Asunto T-442/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de abril de 2025 – Giuliani/EUIPO – H& H (Swisse) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa de la Unión Swisse – Causas de nulidad absoluta – Artículo 51, apartado 1, letras a) y b), del Reglamento (CE) núm. 40/94 [actualmente artículo 59, apartado 1, letras a) y b), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Marca que puede inducir al público a error – Artículo 7, apartado 1, letra g), del Reglamento núm. 40/94 [actualmente artículo 7, apartado 1, letra g), del Reglamento 2017/1001] – Mala fe – Derecho a ser oído – Artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales], DOUE, C/2025/2857, de 2 de junio de 2025.

258. Asunto T-1153/23: Sentencia del Tribunal General de 9 de abril de 2025 – Ghiassi/EUIPO – Hersill (VITAE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión VITAE – Causas de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letras b), y c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2858, de 2 de junio de 2025.

259. Asunto T-44/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de abril de 2025 – Porczyńska/EUIPO – Gap (ITM) (gappol) [Marca de la

Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión gappol – Marca denominativa anterior de la Unión GAP – Causa de nulidad relativa – Riesgo de confusión – Artículos 8, apartado 1, letra b), y 53, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículos 8, apartado 1, letra b), y 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Inexistencia de caducidad por tolerancia – Artículo 54, apartado 1, del Reglamento núm. 207/2009 [actualmente artículo 61, apartado 1, del Reglamento 2017/1001] – Uso efectivo de la marca anterior – Artículo 57, apartado 2, del Reglamento núm. 207/2009 [actualmente artículo 64, apartado 2, del Reglamento 2017/1001] – Artículo 56, apartado 3, del Reglamento núm. 207/2009 [actualmente artículo 63, apartado 3, del Reglamento 2017/1001] – Restitución de los gastos de representación – Artículo 109, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/2859, de 2 de junio de 2025.

260. Asunto T-209/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de abril de 2025 – Allsize/EUIPO – Sjóklæðagerðin (North 56-4) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión North 56-4 – Registro internacional anterior en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa 66°NORTH – Causa de nulidad relativa – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), y artículo 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2861, de 2 de junio de 2025.

261. Asunto T-429/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de abril de 2025 – Paul Hartmann/EUIPO – Medisept (MEDISET) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa MEDISET – Causa de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letras b), y c), del Reglamento (CE) núm. 40/94 [actualmente artículo 7, apartado 1, letras b), y c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2862, de 2 de junio de 2025.

262. Asunto T-469/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de abril de 2025 – Lorenz Switzerland/EUIPO – Lajkonik Alkohole Łukasz Bylica (Piekarnia i Kawiarnia Lajkonik) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión Piekarnia i Kawiarnia Lajkonik – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2863, de 2 de junio de 2025.

263. Asunto T-470/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de abril de 2025 – ITB/EUIPO (TRADEPRO) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión TRADEPRO – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/2864, de 2 de junio de 2025.

264. Asunto T-83/20 RENV: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – bonnanwalt/EUIPO – Bayerischer Rundfunk y

otros (tagesschau) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión tagesschau – Uso efectivo de la marca anterior – Artículo 18, apartado 1, párrafo primero, y artículo 58, apartado 1, letra a), y apartado 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Derecho a ser oído – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/3042, de 10 de junio de 2025.

265. Asunto T-95/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Laura Food/EUIPO – Morghati Abderrahim (THE VERT DE CHINE 4011 ALJAMAL ALJAMAL 4011 B 552) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión THE VERT DE CHINE 4011 ALJAMAL ALJAMAL 4011 B 552 – Marcas figurativas anteriores de la Unión 4011 B 552 y 4011 B 552 TE VERDE DI CINA – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3045, de 10 de junio de 2025.

266. Asunto T-679/20: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Dr. August Wolff/EUIPO – Combe International (Vagisan) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa Vagisan – Marcas nacionales denominativas anteriores VAGISIL – Causa de nulidad relativa – Riesgo de confusión – Artículos 8, apartado 1, letra b), y 53, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículos 8, apartado 1, letra b), y 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de la Unión y de Euratom – Final del período transitorio durante el procedimiento judicial], DOUE, C/2025/3274, de 24 de junio de 2025.

267. Asunto T-1088/23: Sentencia del Tribunal General de 7 de mayo de 2025 – RTL Group Markenverwaltung/EUIPO – Örtl (RTL) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca figurativa de la Unión RTL – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Presentación de hechos y pruebas por primera vez ante la Sala de Recurso – Artículo 95, apartado 2, del Reglamento 2017/1001 – Artículo 27, apartado 4, del Reglamento Delegado (UE) 2018/625 – Abuso de Derecho], DOUE, C/2025/32, de 24 de junio de 2025.

268. Asunto T-1089/23: Sentencia del Tribunal General de 7 de mayo de 2025 – RTL Group Markenverwaltung/EUIPO – Örtl (RTL) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca figurativa de la Unión RTL – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Presentación de hechos y pruebas por primera vez ante la Sala de Recurso – Artículo 95, apartado 2, del Reglamento 2017/1001 – Artículo 27, apartado 4, del Reglamento Delegado (UE) 2018/625 – Abuso de Derecho], DOUE, C/2025/3278, de 24 de junio de 2025.

269. Affaire T-1154/23: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Taxolutions/EUIPO – Haufe-Lexware (TAXMARC) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión TAXMARC – Marca figurativa anterior de la Unión X TAXMAN – Motivo de denegación relativo – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Público pertinente – Similitud conceptual], DOUE, C/2025/3279, de 24 de junio de 2025.

270. Asunto T-53/24: Sentencia del Tribunal General de 7 de mayo de 2025 – Schmidt Spiele/EUIPO – de Gea Quintana (DDG) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión DDG – Registro internacional de la marca figurativa anterior DOG – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3280, de 24 de junio de 2025.

271. Asunto T-241/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – AirPlus International/EUIPO – Repsol (R+) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión R+ – Marcas denominativas anteriores de la Unión AirPlus International, AirPlus Connect y AirPlus CardControl y figurativa anterior AirPlus INTERNATIONAL – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Examen de oficio de los hechos – Artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Hechos notorios – Desestimación de la solicitud de celebración de procedimiento oral ante la Sala de Recurso – Artículo 96, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/3282, de 24 de junio de 2025.

272. Asunto T-242/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Versiontech/EUIPO – Verizon Trademark Services (VersionTech) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión VersionTech – Marca denominativa anterior de la Unión VERIZON – Causa de nulidad relativa – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), y artículo 53, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 8, apartado 1, letra b), y artículo 60, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3283, de 24 de junio de 2025.

273. Asunto T-249/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Serana Europe/EUIPO – Cytogen Produkte für Medizin + Forschung (Amniogrow) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión Amniogrow – Signos anteriores no registrados Amniogrow y Amniogrow Plus – Motivo de denegación relativo – Utilización en el tráfico económico de un signo cuyo alcance no es únicamente local – Artículo 8, apartado 4, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3284, de 24 de junio de 2025.

274. Asunto T-250/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Serana Europe/EUIPO – Cytogen Produkte für Medizin + Forschung (Lymphogrow) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca nominativa de la Unión Lymphogrow – Signos anteriores no registrados Lymphogrow – Motivo de denegación relativo – Utilización en el tráfico económico de un signo cuyo alcance no es únicamente local – Artículo 8, apartado 4, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3285, de 24 de junio de 2025.

275. Asunto T-251/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Serana Europe/EUIPO – Cytogen Produkte für Medizin + Forschung (Marrowgrow) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión Marrowgrow – Signos anteriores no registrados Marrowgrow – Motivo de denegación relativo – Utilización en el tráfico económico de un signo cuyo alcance no es únicamente local – Artículo 8, apartado 4, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3286, de 24 de junio de 2025.

276. Asunto T-298/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – DoDo Services/EUIPO – doqo (doqo) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión doqo – Marca figurativa anterior de la Unión Do Do – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3287, de 24 de junio de 2025.

277. Asunto T-312/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Real Pharm Group/EUIPO – real (REAL PHARM) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión REAL PHARM – Marca figurativa anterior de la Unión real,- – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Similitud entre los signos – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3288, de 24 de junio de 2025.

278. Asunto T-323/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Visable/EUIPO (Europages) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión Europages – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3289, de 24 de junio de 2025.

279. Asunto T-338/24: Sentencia del Tribunal General de 30 de abril de 2025 – Mobility Trader/EUIPO – Cala and Ruiz (hey car select) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa hey car select – Marca nacional figurativa anterior geicar vehículos seminuevos y de ocasión – Riesgo de confusión – Similitud entre los signos – Similitud entre los servicios – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3291, de 24 de junio de 2025.

280. Asunto T-398/24: Sentencia del Tribunal General de 7 de mayo de 2025 – Carl Freudenberg/EUIPO – Cadeinor – Mobiliário de escritório integrado (SOUNDLESS) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión SOUNDLESS – Marca denominativa anterior de la Unión SOUNDTEX – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riegos de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3292, de 24 de junio de 2025.

281. Asunto T-282/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Sumol + Compal Marcas/EUIPO – Bosca Cora (IT'S B) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión IT'S B – Marca nacional figurativa anterior B! – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3409, de 30 de junio de 2025.

282. Asunto T-283/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Sumol + Compal Marcas/EUIPO – Bosca Cora (It's B) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión It's B – Marca nacional figurativa anterior B! – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3410, de 30 de junio de 2025.

283. Asunto T-327/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Techtex/EUIPO – Alberts (Dr. Albert) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión Dr. Albert – Causa de nulidad absoluta – Mala fe – Artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3411, de 30 de junio de 2025.

284. Asunto T-332/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Karneolis/EUIPO – Match Group (KinkySwipe) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión KinkySwipe – Marca nacional denominativa anterior SWIPE – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3412, de 30 de junio de 2025.

285. Asunto T-401/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – BDSwiss/EUIPO (BDSwiss) [Marca de la Unión Europea – Marca denominativa de la Unión BDSwiss – Negativa a transmitir la solicitud internacional a la Oficina Internacional de la OMPI – Artículo 184, apartado 5, letra f), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Concepto de establecimiento industrial o comercial efectivo y serio – Artículo 2, apartado 1, inciso ii), del Protocolo concerniente al Arreglo de Madrid], DOUE, C/2025/3413, de 30 de junio de 2025.

286. Asunto T-418/24: Sentencia del Tribunal General de 14 de mayo de 2025 – Biogena/EUIPO – ACRAF (BIOGENA MOMENTS) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Regis-

tro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa BIOGENA MOMENTS – Marca nacional denominativa anterior MOMENT – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3414, de 30 de junio de 2025.

287. Asunto T-1032/23: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Airbnb/EUIPO – Airtasker (AIRBNB) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión AIRBNB – Uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3517, de 7 de julio de 2025.

288. Asunto T-1054/23: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Embassy Sporthandel/EUIPO – Zwibo (BULL'S THE DART SIDE OF LIFE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión BULL'S THE DART SIDE OF LIFE – Marca figurativa anterior de la Unión BULL'S – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3518, de 7 de julio de 2025.

289. Asunto T-1085/23: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Bella Tawziaa II/EUIPO – Belkheir (ELSEBAE 4011 B552) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ELSEBAE 4011 B552 – Marca figurativa anterior de la Unión Grand Lion 4011 B552 – Motivo de denegación relativo – Falta de uso efectivo de la marca anterior – Artículo 47, apartado 2, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Inexistencia de causa justificativa de la falta de uso], DOUE, C/2025/3519, de 7 de julio de 2025.

290. Asunto T-94/24: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Airbnb/EUIPO – Airtasker (AIRBNB) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión AIRBNB – Uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3523, de 7 de julio de 2025.

291. Asunto T-133/24: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – KnitPro International/EUIPO – 135 Kirkstall (Representación de cuñas repetidas entre dos líneas paralelas) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa de la Unión que representa cuñas repetidas entre dos líneas paralelas – Causa de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Examen de las causas de nulidad por la Sala de Recurso Ampliada], DOUE, C/2025/3524, de 7 de julio de 2025.

292. Asuntos T-135/24 a T-137/24: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Ty/EUIPO – Carletto Management & amp; Logistik (Glubschi y Glubschis) [Marca de la Unión

Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión Glubschi – Registros internacionales que designan a la Unión Europea – Marcas denominativa y figurativa Glubschis – Causa de nulidad absoluta – Inexistencia de mala fe – Artículo 52, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3525, de 7 de julio de 2025.

293. Asunto T-478/24: Sentencia del Tribunal General de 21 de mayo de 2025 – Kap3 Premium Products/EUIPO – CuraProducts (CaloVital) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión CaloVital – Marca denominativa anterior de la Unión lovital – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3526, de 7 de julio de 2025.

294. Asunto T-1060/23: Sentencia del Tribunal General de 4 de junio de 2025 – Delta-Sport Handelskontor/EUIPO – Decathlon (Gafas de buceador) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa unas gafas de buceador – Causas de nulidad – Características de la apariencia de un producto dictadas exclusivamente por su función técnica – Artículo 8, apartado 1, del Reglamento (CE) núm. 6/2002 – Falta de carácter singular – Artículo 4, apartado 1, y artículo 6, apartado 1, letra b), del Reglamento núm. 6/2002], DOUE, C/2025/3895, de 21 de julio de 2025.

295. Asunto T-1061/23: Sentencia del Tribunal General de 4 de junio de 2025 – Delta-Sport Handelskontor/EUIPO – Decathlon (Gafas de buceo) [Dibujo o modelo comunitario – Procedimiento de nulidad – Dibujo o modelo comunitario registrado que representa unas gafas de buceador – Causas de nulidad – Características de la apariencia de un producto dictadas exclusivamente por su función técnica – Artículo 8, apartado 1, del Reglamento (CE) núm. 6/2002 – Falta de carácter singular – Artículo 4, apartado 1, y artículo 6, apartado 1, letra b), del Reglamento núm. 6/2002], DOUE, C/2025/3896, de 21 de julio de 2025.

296. Asunto T-38/24: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – OMV/EUIPO (Combinación de los colores azul y verde) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional que designa a la Unión Europea – Marca consistente en una combinación de los colores azul y verde – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Seguridad jurídica – Igualdad de trato – Buena administración – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3897, de 21 de julio de 2025.

297. Asunto T-76/24: Sentencia del Tribunal General de 4 de junio de 2025 – Benschop/EUIPO – Seven Bell Group (ALWAYS RUN 4PRESIDENT) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento

de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión ALWAYS RUN 4PRESIDENT – Marca figurativa anterior de la Unión PRESIDENT's – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Elevado carácter distintivo de la marca anterior adquirido por el uso], DOUE, C/2025/3898, de 21 de julio de 2025.

298. Asunto T-199/24: Sentencia del Tribunal General de 4 de junio de 2025 – Toya Development/EUIPO – Szmidt (TOYA) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa de la Unión TOYA – Causa de nulidad absoluta – Mala fe – Artículo 52, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/3900, de 21 de julio de 2025.

299. Asunto T-505/24: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – KenWave Solutions/EUIPO (DYNAMIC RESPONSE IMAGING) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa DYNAMIC RESPONSE IMAGING – Motivo de denegación absoluto – Carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/3903, de 21 de julio de 2025.

300. Asunto T-593/23: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – Nio/EUIPO – Audi (ES8) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión ES8 – Marca denominativa anterior de la Unión S8 – Causa de nulidad relativa – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Prueba del uso efectivo de la marca anterior – Artículos 15 y 57 del Reglamento núm. 207/2009 (actualmente artículos 18 y 64 del Reglamento 2017/1001) – Pruebas presentadas por primera vez ante la Sala de Recurso – Artículo 95, apartado 2, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4042, de 28 de julio de 2025.

301. Asunto T-598/23: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – Nio/EUIPO – Audi (ES6) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca denominativa de la Unión ES6 – Marca denominativa anterior de la Unión S6 – Causa de nulidad relativa – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Prueba del uso efectivo de la marca anterior – Artículos 15 y 57 del Reglamento núm. 207/2009 (actualmente artículos 18 y 64 del Reglamento 2017/1001) – Pruebas presentadas por primera vez ante la Sala de Recurso – Artículo 95, apartado 2, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4043, de 28 de julio de 2025.

302. Asunto T-46/24: Sentencia del Tribunal General de 11 junio 2025 – Coinbase/EUIPO – bitFlyer (coinbase) [Marca de la Unión

Europea – Procedimiento de nulidad – Registro internacional que designa a la Unión Europea de la marca denominativa coinbase – Causa de nulidad absoluta – Mala fe – Artículo 52, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4044, de 28 de julio de 2025.

303. Asunto T-352/24: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – CeramicSpeed Sport/EUIPO – Golec (OSPW System) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa OSPW System – Causa de nulidad absoluta – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Obligación de motivación – Artículo 94 del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4045, de 28 de julio de 2025.

304. Asunto T-461/24: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – SHS/EUIPO (Pure Steel+) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión Pure Steel+ – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Examen de oficio de los hechos por la EUIPO – Artículos 94, apartado 1, y 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4047, de 28 de julio de 2025.

305. Asunto T-462/24: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – SHS/EUIPO (Pure Steel+) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca figurativa de la Unión Pure Steel+ – Motivo de denegación absoluto – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Examen de oficio de los hechos por la EUIPO – Artículo 94, apartado 1, y artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4048, de 28 de julio de 2025.

306. Asunto T-1036/23: Sentencia del Tribunal General de 11 de junio de 2025 – Fattorie Garofalo – Società Cooperativa Agricola/EUIPO – Pastificio Lucio Garofalo (fattorie garofalo) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión FATTORIE GAROFALO – Marca figurativa anterior de la Unión GAROFALO – Motivo de denegación relativo – Perjuicio para la notoriedad – Artículo 8, apartado 5, del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 8, apartado 5, del Reglamento (UE) 2017/1001] – Aprovechamiento indebido del carácter distintivo o de la notoriedad de las marcas anteriores – Inexistencia de causa justificativa], DOUE, C/2025/4152, de 4 de agosto de 2025.

307. Asunto C-17/24, CeramTec: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 19 de junio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por la Cour de cassation – Francia) – CeramTec GmbH / Coorstek Bioceramics LLC [Procedimiento prejudicial –

Marca de la Unión Europea – Reglamento (CE) núm. 207/2009 – Causas de nulidad absoluta – Artículo 52, apartado 1, letras a) y b) – Artículo 7, apartado 1, letra e), inciso ii) – Signo constituido exclusivamente por la forma del producto necesaria para obtener un resultado técnico – Mala fe del solicitante – Autonomía y coexistencia de las causas de nulidad absoluta – Criterios pertinentes para apreciar la mala fe del solicitante al presentar la solicitud de marca – Elementos sobrevenidos con posterioridad a dicha presentación], DOUE, C/2025/4250, de 11 de agosto de 2025.

308. Asunto T-239/23: Sentencia del Tribunal General de 25 de junio de 2025 – Comité interprofessionnel du vin de Champagne e INAO/EUIPO – Nero Lifestyle (NERO CHAMPAGNE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión NERO CHAMPAGNE – DOP anterior Champagne – Motivo de denegación relativo – Artículo 8, apartado 6, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Artículo 103, apartado 2, letras a) y c), del Reglamento (UE) núm. 1308/2013 – Marca que incluye una DOP – Productos que se ajustan al pliego de condiciones de la DOP – Obligación de motivación – Artículo 94 del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4287, de 11 de agosto de 2025.

309. Asunto T-372/24: Sentencia del Tribunal General de 25 de junio de 2025 – K-Way/EUIPO – Gubbini (Representación de cinco bandas paralelas de colores) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca figurativa de la Unión que representa cinco bandas paralelas de colores – Uso efectivo de la marca – Naturaleza del uso – Uso para los productos para los que está registrada la marca – Artículos 18, apartado 1, letra a), y 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4289, de 11 de agosto de 2025.

310. Asunto T-431/24: Sentencia del Tribunal General de 25 de junio de 2025 – Certinvest/EUIPO – Regal Ventures (Premium Quality REGAL Bakery) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión Premium Quality REGAL Bakery – Marca denominativa anterior de la Unión REGAL y marca figurativa anterior Regal – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4290, de 11 de agosto de 2025.

311. Asunto T-1103/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Ferrari/EUIPO – Hesse (TESTAROSSA) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa TESTAROSSA – Uso efectivo de la marca – Artículo 51, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Uso por terceros – Naturaleza del uso – Consentimiento del titular de la marca – Prueba del uso efectivo de la marca – Automóviles de segunda mano – Piezas de recambio y accesorios], DOUE, C/2025/4448, de 18 de agosto de 2025.

312. Asunto T-1104/23: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Ferrari/EUIPO – Hesse (TESTAROSSA) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa TESTAROSSA – Uso efectivo de la marca – Artículo 51, apartado 1, letra a), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001] – Uso por terceros – Naturaleza del uso – Consentimiento del titular de la marca – Prueba del uso efectivo de la marca – Modelos reducidos de vehículos de motor terrestres (juguetes)], DOUE, C/2025/4449, de 18 de agosto de 2025.

313. Asunto T-128/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Guangzhou Wanglaoji Grand Health/EUIPO – Multi Access (representación de tres caracteres chinos) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa que representa tres caracteres chinos – Causa de nulidad absoluta – Mala fe – Artículo 52, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4450, de 18 de agosto de 2025.

314. Asunto T-380/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Camilla and Marc Operations/EUIPO – C& amp; A (C& amp; M) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa C& amp; M – Marca denominativa anterior de la Unión C& amp; A – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Semejanza visual y fonética – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4456, de 18 de agosto de 2025. Asunto T-402/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Vintae Luxury Wine Specialists/EUIPO – Grande Vitae (VITAE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión VITAE – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Prueba del uso efectivo], DOUE, C/2025/4457, de 18 de agosto de 2025.

315. Asunto T-473/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Villafrut/EUIPO – Venture Fruit Global (JOLi) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión JOLi – Marca nacional denominativa anterior JOLIFE – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4458, de 18 de agosto de 2025.

316. Asunto T-513/24: Sentencia del Tribunal General de 2 de julio de 2025 – Lunar Outpost/EUIPO (LUNAR OUTPOST) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca denominativa de la Unión LUNAR OUTPOST – Motivos de denegación absolutos – Carácter descriptivo – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado1, letras b) y c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4459, de 18 de agosto de 2025.

317. Asunto T-1171/23: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Spin Master Toys UK/EUIPO – Verdes Innovations (Forma de un cubo con caras que poseen una estructura cuadriculada y se diferencian por sus colores) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca tridimensional de la Unión – Forma de un cubo con caras que poseen una estructura cuadriculada y se diferencian por sus colores – Causa de nulidad absoluta – Signo constituido exclusivamente por la forma del producto necesaria para obtener un resultado técnico – Artículo 7, apartado 1, letra e), inciso ii), del Reglamento (CE) núm. 40/94], DOUE, C/2025/4594, de 25 de agosto de 2025.

318. Asunto T-1172/23: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Spin Master Toys UK/EUIPO – Verdes Innovations (Forma de un cubo con caras cuadriculadas y diferenciadas por sus colores) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca de la Unión Europea tridimensional – Forma de un cubo con caras cuadriculadas y diferenciadas por sus colores – Causa de nulidad absoluta – Signo constituido exclusivamente por la forma del producto necesaria para obtener un resultado técnico – Artículo 7, apartado 1, letra e), inciso ii), del Reglamento (CE) núm. 207/2009], DOUE, C/2025/4595, de 25 de agosto de 2025.

319. Asunto T-1173/23: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Spin Master Toys UK/EUIPO – Verdes Innovations (Forma de un cubo con caras cuadriculadas y diferenciadas por sus colores) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca de la Unión Europea tridimensional – Forma de un cubo con caras cuadriculadas y diferenciadas por sus colores – Causa de nulidad absoluta – Signo constituido exclusivamente por la forma del producto necesaria para obtener un resultado técnico – Artículo 7, apartado 1, letra e), inciso ii), del Reglamento (CE) núm. 207/2009], DOUE, C/2025/4596, de 25 de agosto de 2025.

320. Asuntos T-121/24 a T-127/24 y T-129/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Guangzhou Wanglaoji Grand Health/EUIPO – Multi Access (Representación de tres caracteres chinos en un marco) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marcas figurativas que representan tres caracteres chinos – Marca denominativa WANG LAO JI – Causa de nulidad absoluta – Mala fe – Artículo 52, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 59, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4597, de 25 de agosto de 2025.

321. Asunto T-291/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Sumol + Compal Marcas/EUIPO – Krynica Vitamin (FIZI AQUA) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión FIZI AQUA – Marca nacional denominativa anterior FRIZE – Marca nacional figurativa anterior FrizE – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4599, de 25 de agosto de 2025.

322. Asunto T-347/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Target Brands/EUIPO – Polipol Polstermöbel (Representación de anillos concéntricos rojos y blancos) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa de la Unión que representa tres anillos concéntricos rojos y blancos – Causa de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Derecho a ser oído – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4600, de 25 de agosto de 2025.

323. Asunto T-407/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – AirPlus International/EUIPO – Alpian (+a) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa de la Unión +a – Marca figurativa anterior de la Unión A+ – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Examen de oficio de los hechos – Artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Hechos notorios – Desestimación de la solicitud de celebración de procedimiento oral ante la Sala de Recurso – Artículo 96, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4601, de 25 de agosto de 2025.

324. Asunto C-322/24, Sánchez Romero Carvajal Jabugo: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 10 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante) – Sánchez Romero Carvajal Jabugo, S. A. U. / Embutidos Monells, S. A. (Procedimiento prejudicial – Marca de la Unión Europea – Directiva 2008/95/CE – Artículo 9, apartado 1 – Acción de nulidad – Mala fe del titular de la marca posterior al presentar la solicitud de registro de dicha marca – Causa de nulidad absoluta – Prescripción por tolerancia – Inoponibilidad al titular de la marca anterior), DOUE, C/2025/4728, de 8 de septiembre de 2025.

325. Asunto C-365/24, Purefun Group: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 10 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Svea hovrätt, Patent- och marknadsöverdomstolen – Suecia) – Purefun Group AB / Doggy AB [Procedimiento prejudicial – Marcas – Directiva (UE) 2015/2436 – Libre circulación de mercancías – Artículos 34 TFUE y 36 TFUE – Nombre comercial – Denominación social – Normativa nacional que confiere un derecho exclusivo al titular de una denominación social], DOUE, C/2025/4716, de 8 de septiembre de 2025.

326. Asunto T-106/23: Sentencia del Tribunal General de 16 de julio de 2025 – Iceland Foods/EUIPO – Icelandic Trademark (Islandia) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca figurativa de la Unión Iceland – Causa de nulidad absoluta – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (CE) núm. 207/2009 [actualmente artículo 7, apartado 1,

letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4752, de 8 de septiembre de 2025.

327. Asunto T-563/23: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Pernod Ricard/EUIPO – West End Drinks (The King of Soho) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – So–licitud de marca figurativa de la Unión The King of Soho – Marcas denominativas anteriores de la Unión y nacional SOHO – Motivo de denegación relativo – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4756, de 8 de septiembre de 2025.

328. Asunto T-54/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – EveMotion/EUIPO – WMK Trading (Pabellón) [Diseño de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Diseño de la Unión Europea registrado que representa un pabellón – Dibujo o modelo anterior – Motivo de nulidad – Falta de carácter singular – Artículos 6 y 25, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) núm. 6/2002], DOUE, C/2025/4763, de 8 de septiembre de 2025.

329. Asunto T-67/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Impossible Foods/EUIPO – Impossible Foods (IMPOSSIBLE BAKERS) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión IMPOSSIBLE BAKERS – Marca denominativa anterior de la Unión IMPOSSIBLE – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4764, de 8 de septiembre de 2025.

330. Asunto T-144/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – Bouwbenodigdheden Hoogeveen/EUIPO – Pürschel (BIENENBEISSER) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca denominativa de la Unión BIENENBEISSER – Uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Prueba del uso efectivo – Uso para los productos para los que está registrada la marca – Función de la Clasificación de Niza – Categoría homogénea de productos – Caperuzas de escape de aire – Obligación de motivación], DOUE C/2025/4768, de 8 de septiembre de 2025.

331. Asunto T-215/24: Sentencia del Tribunal General de 16 de julio de 2025 – Rigo Trading/EUIPO (Logotipo rectangular ondulado) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca figurativa que representa un logotipo rectangular ondulado – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4770, de 8 de septiembre de 2025.

332. Asunto T-263/24: Sentencia del Tribunal General de 16 de julio de 2025 – Noster Finance/EUIPO – Wewi Mobile (finect) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de caducidad – Marca figu-

rativa de la Unión finect – Declaración de caducidad parcial – Falta de uso efectivo de la marca – Artículo 58, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Artículo 62, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4771, de 8 de septiembre de 2025.

333. Asunto T-304/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – sprd.net/EUIPO (I mayúscula y corazón rojo en el lado izquierdo de la parte delantera de una prenda de vestir) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca de posición de la Unión compuesta de una I mayúscula y de un corazón rojo en el lado izquierdo de la parte delantera de una prenda de vestir – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Examen de oficio de los hechos – Artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4772, de 8 de septiembre de 2025.

334. Asunto T-305/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – sprd.net/EUIPO (I mayúscula y corazón rojo sobre una etiqueta interior de una prenda de vestir) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca de posición de la Unión compuesta de una I mayúscula y de un corazón rojo en una etiqueta interior de una prenda de vestir – Marca de posición – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Examen de oficio de los hechos – Artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4773, de 8 de septiembre de 2025.

335. Asunto T-306/24: Sentencia del Tribunal General de 9 de julio de 2025 – sprd.net/EUIPO (I mayúscula y corazón rojo en el exterior de una prenda de vestir a la altura de la nuca) [Marca de la Unión Europea – Solicitud de marca de posición de la Unión Europea consistente en una I mayúscula y un corazón rojo en el exterior de una prenda de vestir a la altura de la nuca – Motivo de denegación absoluto – Falta de carácter distintivo – Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001 – Examen de oficio de los hechos – Artículo 95, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4774, de 8 de septiembre de 2025.

336. Asunto T-393/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Robertet/EUIPO – RB Distribution (HOMM THE SOUND OF NATURE) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca figurativa de la Unión HOMM THE SOUND OF NATURE – Marca denominativa anterior de la Unión HOME OF NATURE – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Similitud entre los signos – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE)2017/1001], DOUE, C/2025/4779, de 8 de septiembre de 2025.

337. Asunto T-432/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Glaxo Group/EUIPO – Cipla Europe (Forma de inhalador) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de nulidad – Marca tridimensional de la Unión – Forma de inhalador – Causa de nulidad absoluta – Falta de carácter distintivo – Artículos 7, apartado 1, letra b), y 51, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) núm. 40/94 – Falta de carácter distintivo adquirido por el uso – Artículos 7, apartado 3, y 51, apartado 2, del Reglamento núm. 40/94 – Decisión adoptada tras la anulación de una decisión anterior por el Tribunal General – Fuerza de cosa juzgada – Artículo 72, apartado 6, del Reglamento (UE) 2017/1001 – Obligación de motivación – Artículo 94, apartado 1, del Reglamento 2017/1001], DOUE, C/2025/4781, de 8 de septiembre de 2025.

338. Asunto T-436/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Löwen Entertainment/EUIPO – Wazdan Holding (Magic Crown) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Solicitud de marca denominativa de la Unión Magic Crown – Marca denominativa anterior de la Unión Crown – Motivo de denegación relativo – Inexistencia de riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4782, de 8 de septiembre de 2025.

339. Asunto T-472/24: Sentencia del Tribunal General de 23 de julio de 2025 – Summer Fridays/EUIPO (JET LAG) [Marca de la Unión Europea – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa JET LAG – Motivo absoluto de denegación – Carácter descriptivo – Artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4783, de 8 de septiembre de 2025.

340. Asunto T-553/24: Sentencia del Tribunal General de 16 de julio de 2025 – Abacus Research/EUIPO – American Bar Association (Aba) [Marca de la Unión Europea – Procedimiento de oposición – Registro internacional en el que se designa a la Unión Europea – Marca denominativa Aba – Marca figurativa anterior de la Unión ABA – Motivo de denegación relativo – Riesgo de confusión – Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001], DOUE, C/2025/4786, de 8 de septiembre de 2025.

PROPIEDAD INTELECTUAL

341. Asunto C-822/24, bluechip: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 3 de diciembre de 2024 – bluechip Computer Aktiengesellschaft / Zentralstelle für private Überspielungsrechte (ZPÜ), DOUE, C/2025/1523, de 17 de marzo de 2025.

342. Asunto C-840/24, VG Wort: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof (Alemania) el 10 de diciembre de 2024 – VG Wort (Verwertungsgesellschaft Wort) / TL, DOUE, C/2025/1743, de 31 de marzo de 2025.

343. Asunto C-575/23, ONB y otros: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 6 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Conseil d'État – Bélgica) – FT, AL, ON / État belge [Procedimiento prejudicial – Aproximación de las legislaciones – Propiedad intelectual – Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor – Artistas intérpretes o ejecutantes contratados como personal estatutario – Cesión de derechos afines por vía reglamentaria – Directiva 2001/29/CE – Artículos 2, letra b), y 3, apartado 2 – Derechos de reproducción y de puesta a disposición del público – Directiva 2006/115/CE – Artículos 7 a 9 – Derechos de fijación, radiodifusión, comunicación al público y distribución – Directiva (UE) 2019/790 – Artículos 18 a 23 – Remuneración equitativa en los contratos de explotación – Artículo 26 – Ámbito de aplicación temporal – Conceptos de actos celebrados y derechos adquiridos], DOUE, C/2025/2344, de 28 de abril de 2025.

344. Asunto C-132/25, M. M. Ristorazione: Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Italia) el 10 de febrero de 2025 – M. M. Ristorazione Srl / Villa Ramazzini Srl, DOUE, C/2025/2365, de 28 de abril de 2025.

345. Asunto C-250/25, Like Company: Petición de decisión prejudicial planteada por el Budapest Környéki Törvényszék (Hungría) el 3 de abril de 2025 – Like Company / Google Ireland Limited, DOUE, C/2025/3039, de 10 de junio de 2025.

346. Asunto C-186/23: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 8 de mayo de 2025 – Comisión Europea / Bulgaria (Directiva derechos de autor en el mercado único digital) [Incumplimiento de Estado – Artículo 258 TFUE – Directiva (UE) 2019/790 – Mercado único digital – Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor – Falta de transposición y de comunicación de las medidas de transposición – Artículo 260 TFUE, apartado 3 – Sanciones pecuniarias – Pretensión de condena al pago de una suma a tanto alzado y de una multa coercitiva – Desistimiento parcial], DOUE, C/2025/3370, de 30 de junio de 2025.

347. Asunto C-198/23: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 8 de mayo de 2025 – Comisión / Bulgaria (Directiva sobre el ejercicio de los derechos de autor aplicables a determinadas transmisiones en línea) [Incumplimiento de Estado – Artículo 258 TFUE – Directiva (UE) 2019/789 – Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor – Normas sobre el ejercicio de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor aplicables a determinadas transmisiones en línea de las entidades de radiodifusión y a las retransmisiones de programas de radio y televisión – Falta de transposición o de comunicación de las medidas de transposición – Artículo 260 TFUE, apartado 3 – Sanciones pecuniarias – Pretensión de condena al pago de una suma a tanto alzado], DOUE, C/2025/3371, de 30 de junio de 2025.

348. Asunto C-211/23: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 8 de mayo de 2025 – Comisión Europea / Portugal (Direc-

tiva derechos de autor en el mercado único digital) [Incumplimiento de Estado – Artículo 258 TFUE – Mercado único digital – Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor – Directiva (UE) 2019/790 – Falta de transposición y de comunicación de las medidas de transposición – Artículo 260 TFUE, apartado 3 – Sanciones pecuniarias – Pretensión de condena al pago de una suma a tanto alzado y de una multa coercitiva – Desistimiento parcial], DOUE, C/2025/3372, de 30 de junio de 2025.

349. Asunto C-214/23: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 8 de mayo de 2025 – Comisión / Dinamarca (Directiva sobre los derechos de autor en el mercado único digital) [Incumplimiento de Estado – Artículo 258 TFUE – Directiva (UE) 2019/790 – Mercado único digital – Derechos de autor y derechos afines – Transposición parcial – Artículo 260 TFUE, apartado 3 – Sanciones pecuniarias – Pretensión de condena al pago de una suma a tanto alzado y de una multa coercitiva – Desistimiento parcial], DOUE, C/2025/3373, de 30 de junio de 2025.

350. Asunto C-276/25, RÖSLE GROUP: Petición de decisión prejudicial planteada por el Nejvyšší soud (República Checa) el 11 de abril de 2025 – RÖSLE GROUP GmbH / EVROmat a.s., DOUE, C/2025/3406, de 30 de junio de 2025.

351. Asunto C-212/23: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 10 de julio de 2025 – Comisión Europea / República de Polonia [Incumplimiento de Estado – Artículo 258 TFUE – Directiva (UE) 2019/789 – Derechos de autor y derechos – Normas sobre el ejercicio de los derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea de los organismos de radiodifusión y a las retransmisiones de programas de radio y televisión – Transposición parcial – Artículo 260 TFUE, apartado 3 – Sanciones pecuniarias – Pretensión de condena al pago de una cantidad a tanto alzado – Fecha del cese del incumplimiento], DOUE, C/2025/4716, de 8 de septiembre de 2025.

352. Asunto C-37/24, DADA Music y UPFR: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 10 de julio de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por la Curtea de Apel Bucureşti – Rumanía) – Uniunea Producătorilor de Fonograme din România (UPFR) / DADA Music SRL (Procedimiento prejudicial – Aproximación de las legislaciones – Propiedad intelectual – Gestión colectiva de los derechos de autor y derechos afines – Directiva 2006/115/CE – Artículo 8, apartado 2 – Radiodifusión y comunicación al público – Directiva 2014/26/UE – Artículo 16, apartado 2, párrafo segundo – Concesión de licencias – Radiodifusión – Conceptos de remuneración equitativa y de remuneración adecuada – Criterios para apreciar el carácter equitativo o adecuado – Artículo 17, apartado 2, y artículo 52, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea – Derecho fundamental a la protección de la propiedad intelectual – Alcance e interpretación de los derechos y principios – Normativa nacional por la que se deroga un sistema de remuneración mínima a tanto alzado), DOUE C/2025/4722, de 8 de septiembre de 2025.

PROTECCIÓN DE DATOS

353. Asuntos acumulados T-70/23, T-84/23 y T-111/23: Sentencia del Tribunal General de 29 de enero de 2025 – Data Protection Commission/Comité Europeo de Protección de Datos [Protección de datos personales – Artículo 65, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2016/679 – Decisión vinculante por la que se dan instrucciones a una autoridad de control principal para que amplíe el ámbito de la investigación y elabore un proyecto de decisión adicional – Competencia del Comité Europeo de Protección de Datos], DOUE, C/2025/1640, de 25 de marzo de 2025.

354. Asunto C-383/23, ILVA (Multa por infracción del RGPD): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 13 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Vestre Landsret – Dinamarca) – Proceso penal contra ILVA A/S [Procedimiento prejudicial – Protección de datos personales – Reglamento (UE) 2016/679 – Artículo 83, apartados 4 a 6 y 9 – Concepto de empresa – Sociedad matriz y filial – Infracción de dicho Reglamento por una filial – Cálculo del importe de la multa – Consideración del volumen de negocio global del grupo del que forma parte esa filial], DOUE, C/2025/1864, de 7 de abril de 2025.

355. Asunto C-12/25, Bisdom Gent: Petición de decisión prejudicial planteada por el Hof van beroep te Brussel (Bélgica) el 9 de enero de 2025 – Bisdom Gent VZW / Gegevensbeschermingsautoriteit; Partes coadyuvantes: JM y otros, DOUE, C/2025/1878, de 7 de abril de 2025.

356. Asunto C-40/25, CRIF: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberlandesgericht Wien (Austria) el 23 de enero de 2025 – CRIF GmbH / YO, DOUE, C/2025/1880, de 7 de abril de 2025.

357. Asunto C-638/23, Amt der Tiroler Landesregierung: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 27 de febrero de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgerichtshof – Austria) – Amt der Tiroler Landesregierung / Datenschutzbehörde [Procedimiento prejudicial – Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales – Reglamento (UE) 2016/679 – Artículo 4, apartado 7 – Concepto de responsable del tratamiento – Designación directa del responsable del tratamiento por el Derecho nacional – Entidad administrativa auxiliar al servicio de un gobierno regional – Falta de personalidad jurídica – Falta de capacidad jurídica propia – Determinación de los fines y medios del tratamiento], DOUE, C/2025/2166, de 22 de abril de 2025.

358. Asunto C-247/23, Deldits: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 13 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Fővárosi Törvényszék – Hungría) – VP / Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság [Procedimiento prejudicial – Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales – Reglamento (UE) 2016/679 – Artículo 5,

apartado 1, letra d) – Principio de exactitud – Artículo 16 – Derecho de rectificación – Artículo 23 – Limitaciones – Datos relativos al sexo – Datos inexactos desde su inscripción en un registro público – Medios de prueba – Práctica administrativa consistente en solicitar la prueba de haberse sometido a una cirugía de cambio de sexo], DOUE, C/2025/2496, de 12 de mayo de 2025.

359. Asunto C-214/25, Your personal driver – II: Petición de decisión prejudicial planteada por el Giudice di pace di Roma (Italia) el 19 de marzo de 2025 – Your personal driver Soc. coop. / Roma Capitale, DOUE, C/2025/2844, de 2 de junio de 2025.

360. Asunto C-222/25, Rahapesu Andmebüroo: Petición de decisión prejudicial planteada por el Riigikohus (Estonia) el 21 de marzo de 2025 – X / Rahapesu Andmebüroo, DOUE, C/2025/2847, de 2 de junio de 2025.

361. Asunto C-710/23, Ministerstvo zdravotnictví (Datos relativos al representante de una persona jurídica): Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 3 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Nejvyšší správní soud – República Checa) – L. H. / Ministerstvo zdravotnictví [Procedimiento prejudicial – Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales – Reglamento (UE) 2016/679 – Artículo 4 – Definiciones – Artículo 6 – Licitud del tratamiento – Artículo 86 – Acceso del público a documentos oficiales – Datos relativos al representante de una persona jurídica – Jurisprudencia de un órgano jurisdiccional nacional que impone la obligación de informar y consultar a la persona interesada antes de comunicar documentos oficiales que contengan tales datos], DOUE, C/2025/3020, de 10 de junio de 2025.

362. Asunto C-185/25, Waldfelber: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 7 de marzo de 2025 – RS / TS, DOUE, C/2025/3034, de 10 de junio de 2025.

363. Asunto C-205/25, Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht: Petición de decisión prejudicial planteada por el Bayerisches Verwaltungsgericht Ansbach (Alemania) el 17 de marzo de 2025 – Joachim Lindenberg / Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht, DOUE, C/2025/3035, de 10 de junio de 2025.

364. Asuntos acumulados C-313/23, C-316/23 y C-332/23, Inspektorat kam Visshia sadeben savet: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 30 de abril de 2025 (peticiones de decisión prejudicial planteadas por el Sofiyski rayonen sad – Bulgaria) – en los procedimientos incoados por Inspektorat kam Visshia sadeben savet [Procedimiento prejudicial – Estado de Derecho – Independencia judicial – Artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo – Tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión – Órgano judicial competente para proponer la apertura de procedimientos disciplinarios sancionadores contra los jueces y fiscales – Mantenimiento de los miembros del órgano judicial en el cargo tras

la finalización de sus mandatos – Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales – Reglamento (UE) 2016/679 – Seguridad de los datos – Acceso de un órgano judicial a los datos relativos a las cuentas bancarias de los jueces y fiscales y de los miembros de sus familias – Autorización judicial para la comunicación de datos protegidos por el secreto bancario – Órgano jurisdiccional que autoriza la comunicación de los datos protegidos por el secreto bancario – Artículo 4, punto 7 – Concepto de responsable del tratamiento – Artículo 51 – Concepto de autoridad de control], DOUE, C/2025/3240, de 24 de junio de 2025.

365. Asunto C-273/25, Erser: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Erfurt (Alemania) el 8 de abril de 2025 – S / Meta Platforms Ireland Limited, DOUE, C/2025/3866, de 21 de julio de 2025.

366. Asunto T-183/23: Sentencia del Tribunal General de 16 de julio de 2025 – Ballmann/Comité Europeo de Protección de Datos [Protección de datos personales – Reclamación contra el responsable del tratamiento de los datos personales de los usuarios de una red social en línea en la Unión Europea – Artículo 65, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2016/679 – Decisión vinculante del Comité Europeo de Protección de Datos – Solicitud del reclamante de acceso al expediente preparatorio de la decisión vinculante – Denegación de acceso – Recurso de anulación – Acto recurrible – Admisibilidad – Artículo 41, apartado 2, letra b), de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea], DOUE C/2025/4754, de 8 de septiembre de 2025.

Responsabilidad Civil y Seguros

367. Asunto C-766/21 P: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 23 de enero de 2025 – Parlamento Europeo / Axa Assurances Luxembourg y otros (Recurso de casación – Artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea – Pluralidad de partes demandadas en el procedimiento en primera instancia – Sentencia dictada en rebeldía respecto de una de esas partes y que es objeto de un recurso de oposición ante el Tribunal General – Admisibilidad del recurso de casación interpuesto contra dicha sentencia – Requisitos – Artículo 41 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea – Admisibilidad del escrito de contestación a un recurso de casación presentado por la parte condenada en rebeldía en primera instancia – Artículo 172 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia – Adhesión a la casación formulada por la parte condenada en rebeldía que ha interpuesto recurso de oposición ante el Tribunal General – Artículos 176, apartado 1, y 178 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia – Inadmisibilidad – Cláusula compromisoria – Artículo 272 TFUE – Contrato de seguro celebrado por el Parlamento Europeo – Cláusula de exclusión de los daños directa o indirectamente derivados de casos de inundación – Alcance)], DOUE C/2025/1508, de 17 de marzo de 2025.

368. Asunto C-2/25, Helvetia Versicherungen: Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 3 de enero de 2025 – Verein für Konsumenteninformation / Helvetia Versicherungen AG, DOUE, C/2025/1634, de 25 de marzo de 2025.

369. Asunto C-17/25, Società Cattolica di Assicurazione: Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Italia) el 15 de enero de 2025 – LS, KV, RY, UJ, TM / Società Cattolica di Assicurazione SpA, DOUE, C/2025/1749, de 31 de marzo de 2025.

370. Asunto C-876/24, Vueling Airlines: Petición de decisión prejudicial presentada por el Juzgado de Primera Instancia no 1 de Fuenlabrada (España) el 18 de diciembre de 2024 – I. G. V. / Vueling Airlines SA DOUE, C/2025/2177, de 22 de abril de 2025.

371. Asunto C-29/25, KOOPERATIVA: Petición de decisión prejudicial planteada por el Krajský súd v Prešove (Eslovaquia) el 20 de enero de 2025 – KOOPERATIVA poisťovňa, a.s. Vienna Insurance Group / O. A., DOUE, C/2025/2180, de 22 de abril de 2025.

372. Asunto C-20/24, Cymdek: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 6 de marzo de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie – Polonia) – M1. R., M2. R. / AAA sp. z o.o. [Procedimiento prejudicial – Transporte aéreo – Reglamento (CE) núm. 261/2004 – Artículo 2, letra g) – Artículo 3, apartados 2 y 3 – Derecho a compensación en caso de gran retraso de un vuelo – Ámbito de aplicación – Pasajeros con tarjeta de embarque – Prueba de una reserva confirmada por el transportista aéreo – Pasajeros que viajan gratuitamente o con un billete de precio reducido que no esté directa o indirectamente a disposición del público – Vuelo que forma parte de un viaje combinado financiado por un tercero – Carga de la prueba del pago], DOUE, C/2025/2346, de 28 de abril de 2025.

373. Asunto C-47/25, Apple Distribution International: Petición de decisión prejudicial planteada por el Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Antwerpen (Bélgica) el 24 de enero de 2025 – LS / Apple Distribution International Ltd, DOUE, C/2025/2539, de 28 de abril de 2025.

374. Asunto C-370/24, Nastolo: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 30 de abril de 2025 (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale ordinario di Lodi – Italia) – AT / CT (Procedimiento prejudicial – Seguro de la responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles – Directiva 2009/103/CE – Artículo 13, apartado 2 – Régimen de indemnización – Accidente de tráfico en el que interviene un vehículo robado – Carga de la prueba relativa al conocimiento por la persona perjudicada del robo de dicho vehículo – Organismo responsable de la indemnización – Normativa nacional interpretada de modo que la carga de la prueba recae en la persona perjudicada

– Obligación de interpretación conforme con el Derecho de la Unión), DOUE, C/2025/3254, de 24 de junio de 2025.

375. Asunto T-287/25, Groisweber: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landesgericht Korneuburg (Austria) el 11 de abril de 2025 – A*** y B***** / C***** GmbH, DOUE, C/2025/3425, de 30 de junio de 2025.**

376. Asunto C-184/25, Mercedes-Benz Group: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Duisburg (Alemania) el 7 de marzo de 2025– RH / Mercedes-Benz Group AG, DOUE, C/2025/3494, de 7 de julio de 2025.

377. Asunto C-277/25, Helpfind Funding y otros: Petición de decisión prejudicial planteada por el Sąd Rejonowy w Gdyni (Polonia) el 10 de abril de 2025 – Helpfind Funding SARL, GC, NOVA DELTA XALTUM sp. z o.o. sp. k. / Towarzystwo Ubezpieczeń i Reasekuracji ALLIANZ Polska S. A., Powszechny Zakład Ubezpieczeń S. A., Towarzystwo Ubezpieczeń i Reasekuracji WARTA S. A., Generali Towarzystwo Ubezpieczeń S. A., Sopockie Towarzystwo Ubezpieczeń ERGO HESTIA S. A., DOUE, C/2025/4034, de 28 de julio de 2025.

378. Asunto C-182/25, Volkswagen: Petición de decisión prejudicial planteada por el Obersten Gerichtshof (Austria) el 6 de marzo de 2025 – TS / Volkswagen AG DOUE, C/2025/4262, de 11 de agosto de 2025.

379. Asunto C-251/25, Volkswagen: Petición de decisión prejudicial planteada por el Obersten Gerichtshof (Austria) el 3 de abril de 2025 – FP / Volkswagen AG DOUE, C/2025/4264, de 11 de agosto de 2025.

380. Asunto C-283/25, Stellantis Europe: Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Ravensburg (Alemania) el 11 de abril de 2025 – NM, FY, GU, IS, OQ / Stellantis Europe S.p. A. DOUE, C/2025/4266, de 11 de agosto de 2025.

381. Asunto C-331/25, Menhoff: Petición de decisión prejudicial planteada por el Centrale Raad van Beroep (Países Bajos) el 15 de mayo de 2025 – RV / Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank, DOUE, C/2025/4735, de 8 de septiembre de 2025.

BIBLIOGRAFÍA

Libros*

A cargo de: **Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO**
Catedrático de Derecho civil
Universidad de Málaga

Juan Pablo MURGA FERNÁNDEZ
Profesor titular de Derecho civil
Universidad de Sevilla

LEGERÉN-MOLINA, Antonio: *La acción negatoria. Servidumbres e inmisiones*, Aranzadi, Cizur Menor, 2024, 248 pp.

Hay instituciones de Derecho civil que se tienen en general por estables o asentadas hasta que se penetra en ellas y se descubre las muchas dudas y perplejidades que esconden. Esto es lo que probablemente sucederá al lector que afronte la lectura del libro de Antonio Legerén-Molina «La acción negatoria. Servidumbres e inmisiones»: pensando quizá que la materia de las servidumbres y sus aspectos procesales es ya clara en la doctrina y bien perfilada en la práctica, encontrará que es objeto de vivo debate jurisprudencial, y que sigue siendo –como sabe cualquier jurista práctico– una de las que más litigación suscita. Pues si las servidumbres se han transformado y, en cierto modo, se han expandido del Derecho privado al público, como instrumento de intervención administrativa, sus remedios, y en concreto el de la acción negatoria, sigue siendo campo escasamente trabajado. Hecho que se manifiesta en el propio silencio del Código civil sobre dicha acción.

El libro objeto de recensión viene a llenar este hueco ofreciendo un estudio sereno y profundo de la acción negatoria de servidumbres o, en general, de las inmisiones invasivas de la propiedad. Lo hace con una perspectiva amplia, partiendo del mismo concepto de propiedad, y encuadrando la acción negatoria dentro de los remedios con que cuenta el titular real, de forma que se perfilen sus rasgos y efectos dentro del sistema. En tal sentido, bien puede decirse que una de las virtudes del libro es su cuidada sistemática, de lo general a lo particular, y de lo sustantivo a lo procesal.

El primer capítulo, según lo mencionado, aborda la institución de la propiedad. Se efectúa un breve recorrido histórico sobre su evolución, y se analizan las figuras de la «función social» y del «abuso del derecho». De la primera se estudia su origen, su reconocimiento constitucional, así como las consecuencias que su recepción ha producido en el concepto de la propiedad misma: mayor atención a la «actividad» que a la «titularidad», la

* El *ADC* se encarga de seleccionar los libros objeto de reseña.

ruptura de su unidad conceptual, los límites y obligaciones que impone al propietario, etc. En relación a la segunda se examina también su historia y su impacto en la determinación del contenido normal del dominio. Asimismo, se explica la relevancia de ambas en la acción objeto del trabajo pues inciden en el concepto, amplitud e intensidad de los perjuicios o perturbaciones que por medio de dicho cauce procesal cabe frenar. Al hilo de eso se realiza también un examen del artículo 348 CC como fundamento de las acciones reales, y en particular de la acción negatoria. El capítulo finaliza con un análisis de las diversas vías de defensa de la propiedad en cualquiera de sus facultades o dimensiones, agrupadas de acuerdo con las clasificaciones tradicionales.

El segundo capítulo pretende definir qué sea la acción negatoria, así como los tipos de acción y cuál sea la regulación que se le aplica. Se comienza con un examen del origen del remedio procesal que se examina, tras lo cual se advierte que la acción estudiada es el resultado de un proceso de fusión de varias contenidas en el *Digesto* –lo que ha supuesto la concentración de las funciones de cada una de ellas en una única– a la vez que se comprueba que su objeto se ha «ampliado» al constituir actualmente un vehículo adecuado no solo para discutir la existencia o titularidad de un pretendido derecho real –o su extensión– sino también para paralizar las perturbaciones de mero hecho.

Así las cosas, y al no existir ninguna referencia legal explícita a la acción negatoria, el libro muestra como ha sido la doctrina y la jurisprudencia las que han venido señalando sus rasgos esenciales. En la actualidad cabe acoger una «concepción amplia» de la acción negatoria: con ella se pretende la defensa del goce pacífico de la cosa –usualmente, los inmuebles– ante cualquier clase de perturbación parcial, esté o no fundada en un pretendido derecho. Tras el análisis de la simetría existente entre la acción negatoria y la confesoria, se dedican varias páginas a distinguir la primera de ellas de otras acciones reales o personales con las que tiene algún parecido o punto de contacto; así, la reivindicatoria, la declarativa de dominio, la de responsabilidad extracontractual, la de responsabilidad por daños al medio ambiente o, en fin, las acciones posesorias. Se pasa luego revista a los tipos de negatoria existentes, concluyéndose que hay dos generales que, compartiendo elementos comunes, presentan sus propias particularidades: la que pretende negar la existencia o amplitud de un derecho real –sin que se restrinja a la servidumbre y usufructo– y la que versa sobre perturbaciones de mero hecho –p. ej., las inmisiones–; en cambio, la utilización del cauce procesal examinado para solicitar en vía reconvencional por parte del demandado la declaración positiva de existencia del derecho real limitado discutido no da lugar, a juicio de Legerén-Molina, a un tipo distinto de acción negatoria. Ante la ausencia de regulación particular de la acción, el capítulo termina con la mención de algunos preceptos –civiles y de otros sectores del ordenamiento– donde cabe reconocer el fundamento o algunas conexiones con la acción negatoria; señaladamente el artículo 590 del Código civil o el artículo 63 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana. Situación diversa es la que concurre en algunos Derechos civiles forales donde sí existe regulación específica de la acción negatoria.

El tercer capítulo se dedica a los elementos configuradores de la acción negatoria. Tradicionalmente han sido dos los que se han venido exigiendo para poder ejercitarla: la prueba del dominio y la existencia de la perturba-

ción, sin que exista consenso, en cambio, respecto de si el perjuicio que necesariamente ha de concurrir está incluido en la perturbación o, por el contrario, tiene autonomía. El capítulo realiza la disección de esos elementos con autonomía y originalidad, como cuando propone que el objeto de protección de la acción se centre en el «goce pacífico» del inmueble, y no solo en la defensa de la propiedad. De ese modo la acción se convertirá en un remedio de protección que no necesariamente ha de circunscribirse al propietario. El capítulo termina con el examen del perjuicio que produce la perturbación, sea elemento autónomo o forme parte de la perturbación. En tal contexto, se distingue el que produce la perturbación en sí misma de otros posibles daños originados por ella, se analiza si puede ser potencial o necesariamente ha de ser actual, así como si ha de ser temporal o permanente, para, finalmente, estudiar los criterios de estimación del perjuicio.

A partir de lo anterior, el capítulo cuarto se orienta a examinar los distintos efectos que puede producir la estimación de la acción negatoria: la declaración de libertad de la propiedad y de la ilegitimidad de la inmisión, la cesación de la perturbación y la consecuente restauración al estado de cosas anterior, la abstención y prevención futura de la conducta perjudicial y, finalmente, la pretensión resarcitoria. En dicho capítulo, además de explicarse cada una de tales pretensiones y efectos se exponen numerosos ejemplos de cómo aluden a ellas las diversas resoluciones judiciales, ya se trate de declaraciones genéricas o referidas a particulares derechos reales, ya establezca la sentencia el modo específico de restaurar la situación anterior o en cambio lo deje a decisión del demandado. En lo que hace a la pretensión resarcitoria se explica su contenido y se precisa que para que los daños originados puedan ser reparados por medio de la negatoria es necesario que los perjudicados sean titulares, bien de la propiedad, bien de un derecho sobre la finca que legitime su goce. Y es que la negatoria únicamente cubre los daños del inmueble –entendido en sentido amplio– pero vinculados directamente a la propiedad o titularidad; es preciso, por tanto, que exista una vinculación jurídico-real del daño con el inmueble.

En los siguientes capítulos el autor examina las particularidades sustantivas de las ya citadas dos modalidades de acción negatoria cuya existencia defiende: la relativa a los derechos reales –fundamentalmente servidumbres– y la atinente a las inmisiones. En relación a la primera, su objeto o pretensión consiste en la declaración de que el inmueble presuntamente sirviente no está sometido a tal derecho real o, por lo menos, no con la extensión con que lo ejercita el demandado. Tal acción puede interponerse respecto de cualquier tipo de servidumbre civil, ya sea forzosa, ya voluntaria (cfr. arts. 594 a 604 CC), así como en relación a varios de los heterogéneos elementos que el Código civil agrupa –erróneamente– bajo la denominación de «servidumbres legales» en el Capítulo II del Título VII del Libro II de dicho Cuerpo legal (cfr. arts. 549-593 CC).

Examinadas las cuestiones básicas y comunes de la acción negatoria, así como sus particularidades cuando se refiere a servidumbres, en el capítulo sexto se alude a las peculiaridades propias de la que cabe interponer ante inmisiones. Su estudio comienza con una definición de qué se entiende por inmisión: un tipo particular de perturbación en el goce del inmueble que origina un perjuicio que se caracteriza por ser indirecta. Asimismo, se examinan otros tres elementos característicos –y debatidos– de la inmisión: la relación jurídica con el inmueble requerida para el ejercicio de la actividad cuyos efectos se propagan, el carácter físico de la perturbación y si la propagación necesariamente ha de tener lugar por medios naturales o también por medios

humanos. Dado el silencio de una regulación de inmisiones en el Código civil –una de sus grandes lagunas, a juicio del autor–, el libro efectúa una descripción de la regulación existente sobre inmisiones en el ámbito público y privado, intentando construir su régimen a partir de los artículos 590 y 1908 del Código civil, y del propio régimen del abuso del derecho. Ese examen del régimen jurídico general de las inmisiones abre a su vez la puerta al análisis de la interacción entre el Derecho privado y el medioambiental en materia de inmisiones, con particular atención a la posible protección del medio ambiente a través de la normativa jurídico-privada. El examen de los criterios para determinar las inmisiones relevantes para el Derecho privado –que son las que podrán ser objeto de la acción negatoria– constituye la materia objeto de estudio del último apartado de este capítulo sexto.

El último capítulo se dedica a la dimensión procesal de la acción negatoria, distinguiendo nuevamente los tipos de acciones que caben bajo dicho nombre –la que se interpone ante perturbaciones jurídicas y ante las que son de mero hecho–. Sobre tal distinción se discierne si se trata de una acción meramente declarativa o de condena. Junto con ello se apunta la posibilidad de interponer la negatoria por medio del juicio ordinario o verbal, indicándose los requisitos para cada supuesto. El autor realiza una cuidada labor de exégesis en materia procesal, estudiando la jurisdicción, competencia, legitimación, los casos de pluralidad, y otros que se manifiestan como comunes en la práctica de los tribunales. El trabajo termina analizando lo relativo a qué ha de probar cada parte, la posible reconvención y sus consecuencias procesales, y el plazo de prescripción de la acción, cuestión ésta objeto de viva polémica, y muy relacionada con el propio plazo de prescripción de la reivindicatoria.

El lector observará que el libro supone un esfuerzo de construcción y de concreción de resultados. El autor disecciona la acción negatoria, desde sus presupuestos a sus finalidades, prestando particular atención a la jurisprudencia, y manteniéndose en un muy acertado y loable «plano intermedio» entre la mera construcción sustantiva y la aplicación judicial. En tal sentido, bien puede decirse que la obra constituye un magnífico ejemplo de lo fructífero que resulta ligar el Derecho civil y el procesal. Si se tiene en cuenta que, como se ha señalado, el autor no rehúye tampoco penetrar en la regulación de detalle administrativa, se concluirá que Legerén-Molina ha realizado una obra con pluralidad de planos que aporta soluciones a cuestiones hasta ahora pendientes de respuesta en nuestra doctrina.

Alejandro Araque García
Contratado predoctoral FPU de Derecho civil
Universidad de Málaga

POZO CARRASCOSA, Pedro del: *La posesión. Un estudio desde el Código Civil de Cataluña,* Marcial Pons y Colegio Notarial de Cataluña, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Sao Paulo, 2024, 444 pp.

La posesión vivió tiempos gloriosos en el siglo xix, especialmente de la mano de una cadena de maestros y discípulos, como fueron Savigny, Puchta y Ihering, caracterizados por acaloradas y polémicas relaciones. En concreto, G. F. Puchta, uno de los representantes de la Escuela Histórica alemana y artífice de la jurisprudencia conceptual, advertía del inmenso y desbordado

torrente de la literatura en materia de posesión, en el que parecían naufragar los escasos principios elaborados a costa del trabajo de siglos sobre la institución[1]. No podríamos realizar esta afirmación en la actualidad en la que existe un discreto puñado de monografías sobre el tema, al que ahora se incorpora en un lugar preeminente la que motiva la siguiente recensión, que sin duda alguna llega a buen puerto académico. Debemos aplaudir la publicación de una obra tan sólida sobre un tema tan difícil como es la posesión, que en palabras de Meischeider no deja de ser un acertijo sin solución adecuada. Por el solo hecho de haber acometido un estudio de esta dificultad, el autor ya es merecedor del mayor de los elogios.

Aunque la posesión es una institución que surfea el Derecho civil, con la dificultad que supone encontrar el punto de equilibrio y no ser engullida por el resto de los principios del ordenamiento jurídico, hay que reconocer que la posesión vive en todo el derecho privado como algo integrante de su sistema, sobreviviendo a las circunstancias históricas que la vieron nacer[2]. Tiene una relevancia muy significativa puesto que el poseedor tiene a su favor dos importantes efectos que son tratados con brillantez en la obra: la presunción de titularidad del derecho en cuyo concepto está poseyendo el bien (art. 522-1.1 CCCat) –es un dato estadístico que quien ejerce un poder de hecho sobre la cosa ostente una titularidad–, y la posibilidad de defender su posesión ante cualquier perturbación (art. 522-7.1 CCCat). Además, en ciertos casos y como consecuencia de una decisión del legislador posiblemente para conseguir la seguridad del tráfico jurídico y económico, el hecho de la posesión se impone al derecho del titular actual del bien poseído, (es el caso de la posesión como determinante de una adquisición *a non domino*, la posesión como base de la usucapión, o la posesión como legitimadora de la adquisición forzosa de la propiedad ajena en la accesión). Este equilibro y relevancia los encontramos firmemente argumentados en la monografía del Prof. Pedro del Pozo, Catedrático de Derecho civil de la Universitat de Barcelona, aportándonos un estudio meditado y crítico.

La monografía se divide en dos partes muy equilibradas en contenido y tamaño siguiendo la estructura del Título II del Libro quinto del Código civil de Cataluña (en adelante CCCat), que está compuesto por un capítulo primero dedicado a la adquisición y extinción de la posesión y un segundo capítulo referente a los efectos de la misma. De forma similar, en la primera parte de la monografía se analiza el contenido propio de la institución: el concepto, naturaleza, estructura y dinámica de la posesión, a la que se dedican los siete primeros capítulos. En la segunda parte de la obra se abordan los efectos de la posesión a lo que se destinan otros siete capítulos. Los catorce capítulos tienen la virtud de componer el estudio completo de la institución de la posesión. No estamos ante una monografía de un tema concreto de la posesión (que sería igualmente virtuosa), sino ante la construcción del estudio de una institución de forma completa y en conjunto. Sin embargo, la mirada a la posesión se realiza desde el prisma del CCCat, principalmente de los artículos 521-1 a 522-8 y ello se adelanta en el propio título: «La posesión. Un estudio desde el Código Civil de Cataluña». Pero el lector no se encontrará con un estudio exegético del articulado del Código civil catalán, sino que el trabajo es resultado de un análisis de la institución con relevantes notas de

[1] Alonso pérez, M., «Meditaciones sobre la esencia y funciones de la posesión», *La Ley*, n. 3, 1986, p. 928.

[2] de Diego, C., «Sobre la idea de la posesión en el jesuita Luis Molina», *RDP*, 1921, p. 292.

derecho comparado, con especial atención al Código civil español cuando procede, y del derecho de armonización europeo, sin olvidar la doctrina tanto continental como anglosajona, lo que le da un toque muy actual a la obra. Además, en el espíritu del trabajo se intuye la pertenencia del autor a la escuela del Prof. Badosa Coll, su maestro.

El autor nos advierte y acaba demostrando que la posesión incluida en el CCCat supera las dificultades de antaño con una regulación clara, sencilla y socialmente útil. Aunque puedan existir puntos controvertidos, su construcción jurídica ya no es «un mundo críptico, sino una construcción diáfana y coherente» (p. 28). Y a esto es precisamente a lo que llegará convencido el lector al finalizar la lectura de la obra.

I. La primera parte de la obra analiza la institución siguiendo un esquema clásico. Se inicia con un breve primer capítulo de suma utilidad. Su función es situar y acomodar al lector a lo que viene; nos describe los parámetros en las que se mueve la monografía. La regulación de la posesión en el CCCat no se basa ni deriva de una regulación o tradición jurídica previa en el ordenamiento catalán, sino que se regula *ex novo* en el Libro quinto del CCCat. Esta circunstancia permite que el autor no se ciña o priorice un método de investigación y de explicación del derecho vigente, sino que le concede la posibilidad de escoger y discriminar las fuentes de conocimientos para explicar de forma coherente la configuración que el CCCat otorga a la posesión. Una de las aportaciones que me parece más interesantes es el espacio que le dedica a la importancia económica y jurídica de la posesión, concibiéndola como un mecanismo rápido y económico para dar una respuesta sencilla y muchas veces correcta a problemas complejos como son los que derivan de la titularidad de los derechos sobre un bien. El hecho de otorgar un derecho a quien no le corresponde por la mera circunstancia de ser poseedor (adquisición *a non domino*, por ejemplo) contribuye a la seguridad y a la paz social.

Una vez descrita la finalidad de la obra, al estilo de las obras anglosajonas, se pone en marcha el estudio de la institución en el segundo capítulo dedicado al concepto y naturaleza de la posesión. El autor defiende, por una parte, la posesión como mecanismo de publicidad de un derecho (y así se afirma, por ejemplo, en la STSJ Cat 17 febrero 2020, ECLI: ES: TSJCAT;2020:1520) y por otra parte la naturaleza de la posesión como un hecho (tal como se describe en el art. 521-1 CCCat), al que la ley atribuye determinados efectos legales, efectos que no son consecuencia del hecho, por lo que no forman parte de su naturaleza. Esta defensa se realiza sin escatimar esfuerzos argumentales frente a la defensa de la posesión como derecho.

A pesar se ello, se alude a los casos excepcionales en que la posesión se configura como un derecho con el fin de obtener un efecto justo y útil (p. 48 ss). Es el caso del artículo 521-8e CCCat en el que se crea la ficción de considerar aún poseedora durante un año a la persona a quien se le ha arrebatado el bien contra su voluntad sin tener ya control sobre la misma; o el supuesto del artículo 38.1 LH que considera como poseedor de un inmueble al que aparece como titular en el Registro de la propiedad.

Sin embargo, la posesión y sus contornos grises obligan a delimitarla respecto a figuras más frágiles y residuales como la detentación y el servidor de la posesión, cuestión a la que se dedica el capítulo tercero. Para ello el autor parte de la distinción entre corpus y animus, elementos esenciales de la posesión. El corpus es el poder de hecho ejercido sobre la cosa o derecho, y el animus la voluntad de la persona en su intención de aparecer como titular de un derecho sobre el bien que está detentando. Esto implica que el arrendata-

rio, usufructuario o depositario, que en algunos ordenamientos se consideran detentadores, en el Derecho catalán se conciban como supuestos de posesión. Pero ambos elementos no siempre van a la par, sino que es posible que exista una relación con el bien basada solamente en el corpus, sin el animus, en cuyo caso no existe posesión sino detentación o tenencia material, caracterizada por el poder de hecho de una persona sobre un bien, sin la intención de aparecer como titular de un derecho (art. 521-1 CCCat segundo apartado). Aquí se intuye la herencia de Savigny. Respecto al servidor de la posesión, figura anómala importada del derecho alemán y no regulada en el CCCat [aunque sí, por ejemplo, en el Marco Común de Referencia –arts. VIII-1:208 o VIII-2:105 (2)–], es la persona que ejercita una posesión ajena movida por una relación de dependencia, jerarquización o subordinación. Se trata de situaciones de contacto físico con la cosa con extrema debilidad y dependencia, y por su falta de autonomía. Es un mero ejecutor material de la posesión que otro tiene. del Pozo Carrascosa considera que es posible incluir al servidor de la posesión en el concepto de detentación, pues el concepto de tenencia es muy amplio y flexible, al basarse en la falta de animus. El mismo autor apunta que la calificación del servidor de la posesión como detentador resulta muy útil en el tráfico jurídico. Tiene razón, pues no es una figura desconocida por la jurisprudencia. Ejemplo de ello lo tenemos en la STS de 29 de mayo 1998 (ECLI: ES: TS:1998:3520) en el que se discute la naturaleza jurídica de unas participaciones de lotería que deben vender unos niños de un club de futbol. Se trata de unas participaciones de un número premiado extraviadas por un menor encargado de su venta. Se considera que pertenecen en propiedad a la sociedad distribuidora, teniendo derecho al cobro de la parte del premio correspondiente a las participaciones extraviadas o sustraídas, pues el vendedor es un mero servidor de la posesión. Se advierte en la sentencia que «nunca se puede hablar de una titularidad por parte de los recurrentes en relación a las participaciones de la Lotería Nacional extraviadas, ni ha existido negocio jurídico que le atribuya tal condición, y desde luego no pueden tener lugar las consecuencias derivadas de una posesión de bienes muebles adquiridos de buena fe, pues no ha habido adquisición alguna. Se dice lo anterior porque dado el sistema operativo para la venta de las participaciones –verdaderos títulos valor atípicos–, el menor –hijo del recurrente– había sido encargado única y exclusivamente para la venta o devolución de las participaciones sobrantes, así como de la entrega del dinero obtenido al venderlas, siendo únicamente estimable su postura como la de un servidor de la posesión de dichas participaciones, cuya propiedad pertenecía a la sociedad que distribuía, vendiéndolas, dichas participaciones, no pudiendo entrar en juego otra interpretación del vínculo contractual que unía a las partes ni la situación posesoria del menor en cuanto a las participaciones».

Continuando con el estudio de los elementos de la posesión, se dedica el capítulo cuarto al análisis del corpus como mecanismo de control del bien poseído. En este sentido, se señala que el corpus se manifiesta esencialmente por actos materiales sobre la cosa poseída, pero el autor defiende la necesidad de desmaterializar el corpus posesorio puesto que la posesión ya no se basa necesariamente en actos materiales, sino en cualquier posibilidad de actuación que permita al poseedor tener el control del bien poseído (puede verse el apoyo a la referencia explícita del control en una nutrida doctrina internacional, en el artículo 18 de la Directiva 2011/831/UE, o en el artículo 66bis.1 TRLGDCU). Esta desmaterialización del corpus permite la coexistencia de distintos corpus posesorios sobre un mismo bien, aunque lo

esencial en estos casos es la compatibilidad de los conceptos posesorios (un nudo propietario y el usufructuario) o casos de cotitularidad o en los casos de una fragmentación de la utilidad del bien como la propiedad de una finca gravada por un derecho de aprovechamiento parcial (art. 563-1 CCCat). Esto nos acerca al concepto posesorio y la distinción entre posesión mediata e inmediata. Por tanto, el corpus posesorio reposa en un concepto, el de control, que incluye no solo aspectos materiales, sino también el mero control de un bien, sin ninguna manifestación material. Esta desmaterialización del corpus a través de la idea del control sin que para poseer sea necesario actuar de manera directa y material sobre el bien, es un elemento esencial de la construcción jurídica de la posesión en el CCCat y de la monografía que se presenta. A pesar de ello, hay casos en los que no se puede hablar de corpus posesorio ni siquiera desmaterializado puesto que la ley los configura como no posesorios (por ejemplo, el derecho de servidumbre o de hipoteca).

No puede estudiarse una institución sin aludir al objeto que afecta. A ello se dedica el capítulo quinto, en el que se advierte que la posesión recae en cosas (corporales o incorporales) y derechos patrimoniales susceptibles de apropiación, lo que implica estar sujetos al control de las personas, sin olvidar a los animales. En cambio, se excluyen los bienes fuera del comercio, los bienes futuros o las universalidades. Como aspectos relevantes del capítulo es aconsejable la lectura detallada de dos apartados: por una parte (pp. 133 ss.), la defensa de que un bien fungible o la descripción de un bien como perteneciente a un género, no lo excluye de la posesión pues el bien ya existe; en especial se analiza la consideración del dinero como objeto de posesión y su posible usucapión (en contra, sin embargo, STSJ 12 julio 2018, ES: TSJCAT:2018:5646). Por otra parte (pp. 140 ss.), es interesante el estudio de la posesión de un derecho, que implica la posibilidad de ejercitar las facultades que da el derecho patrimonial. En este campo tiene especial relevancia la desmaterialización de la posesión y así se hace constar en la obra haciendo especial referencia a la posesión de los valores anotados en cuenta. Creo que podría aplicarse la misma argumentación a los *token*, como representación digital de un activo físico o de un derecho y más aún cuando los tribunales suelen aplicarles analógicamente la normativa de los títulos valores.

El capítulo sexto relativo al concepto posesorio se inicia con una frase muy gráfica y significativa: «Si la desmaterialización del corpus posesorio era la piedra angular de la arquitectura de la posesión en el Código civil de Cataluña, el concepto posesorio es su clave de bóveda». Indica cómo se posee; supone el derecho cuyo ejercicio se manifiesta a través de la posesión y ello se deduce valorando y calificando jurídicamente la actuación del poseedor en relación con el bien poseído. Hay tantos conceptos como derechos sobre la cosa, pudiendo incluso concurrir distintos conceptos posesorios sobre un mismo objeto. Incluso es posible que se genere una inversión del concepto posesorio o que varias personas ostenten el mismo concepto posesorio de forma compatible (por ejemplo, la cotitularidad/coposesión). Sin embargo, si varias personas pretenden el mismo concepto en exclusividad, el problema deberá resolverse judicialmente o creo que también por vía de arbitraje. Es decir, si varias personas ostentan el mismo concepto posesorio que a su vez son incompatibles, el artículo 521-4.2 CCCat sigue el criterio del artículo 445 CCE, estableciendo una solución provisional o interina mientras se desarrolla el procedimiento como es atribuir la posesión exclusiva a uno de los distintos poseedores que pretenden poseer de forma exclusiva teniendo en cuenta unos criterios de atribución preferente. No es el juez quien decide (así se había esta-

blecido en el proyecto de 2003), sino que debe seguir unos criterios legales, presuponiendo que el bien está poseído, puesto que, si nadie lo posee todavía, resulta inaplicable para decidir quien tiene derecho a poseerlo[3]. Es posible que se haya elegido establecer criterios para facilitar la tarea decisoria del juez.

La primera parte de la obra, finaliza con el capítulo séptimo dedicado a la dinámica de la posesión. En concreto se abordan los siguientes temas:

– La adquisición de la posesión: la adquisición legítima sin intervención del poseedor anterior (adquisición de los frutos, ocupación material, adquisición del control sobre la cosa, adquisición a través de un hecho, la adquisición de los bienes hereditarios); con la colaboración del anterior poseedor (tradición o derecho de percepción, pp. 195 ss); contra la voluntad del poseedor anterior (la violencia, art. 521-8.e), o, como novedad, por instalación o montaje de un bien (art. 621-23.1 CCCat), que puede tener lugar después de la entrega de la posesión (por ejemplo, el montaje de una silla) o coincidir con la entrega de la posesión (contenidos digitales que requieren instalación).

No puede tratarse la adquisición sin determinar la capacidad necesaria para ello. Al ámbito subjetivo se dedica las primeras páginas del capítulo séptimo. Se exige capacidad natural aunque para ejercer los derechos y facultades propias de la posesión, por ejemplo la defensa posesoria, exige la intervención de los representantes legales. Por tanto, cabe distinguir el supuesto en el que el adquirente es quien disfrutará de la posesión, del supuesto en el que el adquirente es distinto de quien va disfrutar de la posesión (representante legal, mandatario, tercero sin mandato o servidor de la posesión).

– La conservación de la posesión se mantiene mientras exista la sujeción de la cosa la voluntad del poseedor, con independencia de que el poseedor tenga o no materialmente el bien. Se aborda el estudio de los supuestos que no afectan a la posesión: los actos clandestinos (sin conocimiento del poseedor). tolerados (con conocimiento y consentimiento del poseedor) y actos que no tengan una continuidad y estabilidad en el tiempo.

– La finalización de la posesión (art. 521-8 CCCat) aborda el estudio de su pérdida por cesión voluntaria del bien, abandono, pérdida o destrucción total del bien, el hecho de quedar los bienes fuera del comercio y el despojo.

II. La segunda parte de la monografía se centra en el estudio de los principales efectos de la posesión; en concreto, los efectos directos, indirectos y los liquidatorios.

Respecto a los efectos directos o intrínsecos, es decir, los que derivan de la misma posesión, destacan:

– La presunción de titularidad analizada en el capítulo nueve: cualquier poseedor, por el simple hecho de serlo, goza de la presunción de que es titular del derecho en cuyo concepto está poseyendo. Ejemplo de ello lo tenemos en la acción de deslinde, en el que la delimitación del objeto y el reconocimiento de la propiedad, puede derivar exclusivamente de la posesión (art. 544-10.b CCCat) La posesión, pues, es un fenómeno totalmente intuitivo. Esta presunción favorece el tráfico jurídico pues quien lo niegue deberá probarlo. Es la «función legitimadora» del hecho de la posesión (STSJC 7/2020, de 27 de febrero, ECLI: ES: TSJCAT:2020:1520).

– La protección de la posesión y de la tenencia; posesión en este caso sin elemento adicional alguno. Cualquier poseedor, por el simple hecho de serlo

[3] Vaquer Aloy, Antoni, Comentario al artículo 521-4 CCCat, en *Comentario al Código civil de Cataluña. Libro 5: Derechos reales,* Atelier, Barcelona, 2025, p. 30.

y aunque no tenga derecho a poseer, posea de buena o mala fe, etc., tiene a su favor mecanismos jurídicos rápidos y eficaces para defender su posesión contra cualquier perturbación o usurpación. (art. 522-7 CCCat). Se dedica a ello uno de los capítulos más extensos de la obra, el décimo. Tras un estudio minucioso de aspectos tanto civiles como procesales, resulta interesante el apartado dedicado a la ocupación ilegal de viviendas (pp. 304 ss) y el estudio de la Ley catalana *1/2023 de 15 de febrero de modificación de la ley 18/2007, del derecho a la vivienda, y del libro quinto del Código civil de Cataluña relativo a los derechos reales, en relación a la adopción de medidas urgentes para afrontar la inactividad de los propietarios en los casos de la ocupación ilegal de viviendas con alteración de la convivencia vecinal*. Esta ley pretende resolver la inactividad especialmente de grandes tenedores que, a pesar de haber sufrido una ocupación ilegal, no ejercen ninguna acción tendente al desalojo, generando a su vez una alteración de la convivencia. Con esta ley se reformó el artículo 553-40 CCCat y se introdujeron nuevos preceptos en la ley de la vivienda, como legitimar a los ayuntamientos para ejercer la acción de desahucio en sustitución al propietario inactivo. Cabe recordar en este punto las modificaciones introducidas en la LEC por la DF 5 de la Ley estatal 12/2023 de 24 de mayo, como intentar una conciliación o intermediación para admitirse la demanda si el demandante es un gran tenedor y el demandado se encuentra en situación de vulnerabilidad.

En cuanto a los efectos indirectos o inducidos, supone la necesidad de que la posesión se vea acompañada de determinadas circunstancias o situaciones. Estos efectos se mencionan en el capítulo octavo y se desarrollan algunos de ellos con más detalle en capítulos posteriores. Destacan:

– La adquisición de un derecho mediante la tradición. La posesión es indispensable para adquirir la propiedad, pero debe acompañarse de un contrato.

– La adquisición de un derecho de propiedad mediante la ocupación o el hallazgo. El bien poseído debe carecer de propietario en la ocupación –art. 542-20 CCCat–, o es preciso cumplir determinados trámites administrativos para adquirir la propiedad de un bien hallado –art. 542-22 CCCat–.

– La adquisición del derecho de propiedad en algunos supuestos de accesión, pensemos en el caso de la accesión invertida y el deber de ceder la propiedad de la parte del suelo invadida.

– La adquisición de un buen mueble *a non domino*, en la que es necesario que la posesión se transmita mediante un acto a título oneroso y que el adquirente sea de buena fe, pero el problema es que el transmitente carece de poder de disposición puesto que no es el verdadero dueño (art. 522-8.1 CCCat). En estos casos el adquirente se convierte de forma directa e inmediata en titular del derecho en que se basa su concepto posesorio a no ser que confluyan las excepciones reguladas (pérdida, hurto, robo o apropiación indebida) que permiten a los propietarios del bien enajenado reivindicarlo de quien los adquirió, lo que implica que el propietario originario nunca dejó de serlo. Se introduce un deber nuevo para el adquirente: el de informar a los propietarios iniciales sobre los datos que tenga para identificar a las personas que les transmitieron el bien, con la amenaza legal de responder por daños y perjuicios en caso de no hacerlo. No falta el estudio detallado de los supuestos de irreivindicabilidad. El tema se trata con esmero en el capítulo undécimo.

– La usucapión, en la que además de la posesión se exige el transcurso del tiempo. La institución es tratada con detalle en el capítulo duodécimo en todos los aspectos directamente relacionados con la posesión: el concepto posesorio, requisito de la posesión *ad usucapionem*, su interrupción, suspen-

sión, renuncia, sin olvidar la *secundum tabulas* (la *contra tabulas* se analiza en la presunción de titularidad (pp. 257 ss).

– La posesión como requisito de forma esencial en la donación de una cosa mueble hecha verbalmente.

– La transmisión del riesgo en la compraventa, pues el riesgo se transmite al comprador en el momento de la entrega de la cosa vendida (art. 621-17 CCCat), al que se dedica el capítulo decimotercero.

En último lugar, el autor dedica un último capítulo los efectos liquidatorios (art. 522-2 CCCat), siendo esencial para ello determinar si la posesión es de buena o mala fe. La liquidación se produce cuando un bien pasa de una persona a otra y debe darse respuesta a una serie de cuestiones económicas y jurídicas generadas por el hecho de haberse producido un cambio en la titularidad de la posesión. Es decir, es preciso determinar quién asume los gastos, quién se queda con los frutos o qué responsabilidad existe por pérdida o deterioro del bien poseído, cuestiones que se desarrollan en las pp. 429 ss.

Solo dos apuntes en cuanto a este tema. Respecto a los gastos necesarios ordinarios, el autor defiende, siguiendo el criterio del artículo 453 CCE, puesto que el 522-4 CCCat no lo resuelve, que, con carácter general, se abonen a todo poseedor. Sin embargo, la SAP Lleida de 14 de noviembre de 2016 ECLI: ES: APL:2016:872, tras advertir que «el artículo 522.4 CCCat no se refiere a los gastos ordinarios de conservación, y tampoco alude a gastos necesarios», se aleja de esta solución al advertir que «el legislador catalán ha establecido el criterio de que deben ser asumidos por el poseedor, como contrapartida del uso de la cosa o de los frutos que pueda producir, al igual que sucede en el ámbito del comodato o del usufructo en que comodatario y usufructuario han de satisfacer los gastos ordinarios que sean de necesidad para el uso y conservación de la cosa (art. 1743 y 500 CC, y art. 561-12.1 y 562-1 CCCat) o cuando se trata de liquidar únicamente los frutos, en cuyo caso el artículo 522-3 CCCat dispone que el poseedor de buena fe hace suyos los frutos y debe asumir los gastos originados para producirlos, y aunque también se establece que quien tiene mejor derecho a poseer puede hacer suyos los frutos pendientes, en tal caso, debe pagar los gastos originados para producirlo».

En cuanto a la indemnización, como señala la SAP de Barcelona 24 enero 2025 ECLI: ES: APB:2025:423, se aplica preferentemente la regulación de la liquidación del estado posesorio en vez de una pretensión de enriquecimiento injusto, por ser este de naturaleza subsidiaria.

Como se observa se han tratado con esmero y con una interesante clasificación los efectos de la posesión, dedicando una especial atención a tres temas básicos como son la protección sumaria de la posesión, la usucapión y la adquisición de los bienes muebles de buena fe.

Descritos a grandes rasgos los aspectos fundamentales de la obra del Prof. Pedro del Pozo, nos percatamos de la valentía del autor al analizar una institución siempre eterna y cardinal que vive al margen de modas jurídicas pasajeras. No nos resta sino poner en valor la claridad y el rigor con que está tejida esta magnífica monografía, cuyos logros dicen mucho (y bien) del autor, de la escuela badosiana en cuyo entorno jurídico se ha formado y, por extensión, de la doctrina catalana.

Esther Torrelles Torrea
Catedrática de Derecho civil
Universidad de Salamanca

VARELA CASTRO, Ignacio: *Riesgo en la compraventa, cumplimiento e incumplimiento*, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2023, 715 pp.*

La cuestión de la transmisión del riesgo en la compraventa procura dar respuesta a una de las principales disyuntivas que afrontan los civilistas en el ámbito obligacional: quién asume la responsabilidad en caso de pérdida o deterioro de la cosa por caso fortuito o fuerza mayor. Esta pregunta constituye un interrogante clásico para la doctrina, de modo que ha sido y sigue siendo el objeto de una multiplicidad de discusiones desde la época de la codificación a la actualidad.

Frente a lo que a veces puede pensarse, el tratamiento de temáticas tradicionales en el ámbito jurídico resulta muy enriquecedor; no solo por versar sobre reglas que sirven de base al sistema, sino porque permite llevar a cabo una revisión de las mismas en el escenario actual y determinar, en el caso que proceda, su superación. En este sentido sentenciaba, con justeza y buen tino, Albadalejo que «lo importante no es repetir el pasado, sino entender por qué sus soluciones fueron válidas, y cuándo dejan de serlo».

Estas primeras aproximaciones reflejan la esencia que subyace en la obra objeto de esta recensión, «Riesgo en la compraventa, cumplimiento e incumplimiento» de Ignacio Varela Castro. El libro, tesis doctoral del autor, tiene como eje gravitatorio la transmisión del riesgo en la compraventa de bienes muebles constituyéndose como una investigación pormenorizada del alcance del artículo 1452 del Código civil. Este análisis exhaustivo aborda una cuestión clave en la tesitura actual. Esto se debe a que las sucesivas reflexiones en torno a la actualización del derecho privado, así como los múltiples intentos de armonización internacional del derecho de obligaciones convierten esta tesis en una aportación y una lectura de sumo interés para la doctrina científica.

La extensa obra que aquí nos ocupa se encuentra compuesta por cinco capítulos que se agrupan en general en dos partes. La primera está orientada a «un sistema con transmisión del riesgo», en la que Varela Castro valora que la disciplina del riesgo solo puede hallar cabida en un sistema donde se impida recurrir al régimen de remedios. Mientras que la segunda parte ocupa la coyuntura de «un sistema sin transmisión del riesgo», en la que el autor subraya la superación de la teoría de la transmisión del riesgo en un sistema jurídico en el que puede acudirse al ejercicio de los remedios ante el incumplimiento. De este modo, el autor se adentra en los dos enfoques metodológicos opuestos desde los que cabe abordar la cuestión. Es este tratamiento sistemático uno de los principales aciertos de la tesis doctoral.

En primera instancia, el autor se detiene a analizar la cuestión en el ámbito de la codificación española. En este apartado, Varela Castro ofrece una minuciosa mirada del artículo 1452 del Código Civil, así como sus diversas remisiones. El autor destaca que en el citado precepto se produce la consagración de la regla *periculum est emptoris*, esto es, el riesgo es asumido por el comprador en caso de pérdida o deterioro fortuito. La regla resulta del principio *favor debitoris* que orienta el sistema jurídico español. Asimismo, Varela analiza detalladamente cuál es el criterio que determina la transmisión del riesgo siendo, como apunta el Código Civil, la perfección del contrato. Empero, este concepto es objeto de matización, dado que, equívocamente

* Esta reseña es resultado del proyecto de investigación PID2023-148193NB-I00, «Remedios contractuales en fase preliminar: nulidad, anulabilidad, responsabilidad extracontractual», financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades y FEDER.

suele confundirse con la conclusión –o celebración si se prefiere– del contrato. La diferencia de ambos términos jurídicos puede observarse con mayor claridad en una serie de excepciones recogidas en el libro, en que se manifiesta que perfección y conclusión del contrato no siempre han de coincidir temporalmente. Dichos supuestos de carácter excepcional son expuestos con mayor detenimiento en el capítulo tercero del trabajo donde el autor realiza un análisis pormenorizado de los casos: la compraventa condicional, la compraventa con condición resolutoria, la compraventa de cosas que se cuentan, miden y pesan, la compraventa de ensayo o prueba… Tras un estudio histórico y doctrinal, Varela Castro aboga por entender que esa perfección a la que hace referencia la normativa civil debe ser concebida como la puesta a disposición de la cosa. Esta puesta a disposición es sutilmente calificada como un «preludio de la entrega», entendiendo así que «poner a disposición no es cumplir la obligación de entrega, sino hacer todo lo posible para cumplirla». Es, en otros términos, un ofrecimiento de la entrega. Bajo esta revisión detallada, se sostiene por qué en las excepciones anteriormente mencionadas la transmisión del riesgo no coincide con la conclusión del contrato. La distinción entre la *emptio contracta* y la *emptio perfecta* se convierte así en uno de los ejes vertebradores del trabajo.

En continuidad con las páginas dedicadas al análisis del proceso codificador, el autor intenta establecer un diálogo entre el Código Civil y el Código de Comercio. Frente al postulado que un significativo sector doctrinal defiende, Varela Castro decide desprenderse de la idea de que el artículo 1452 CC y los artículos 331 y 333 CCom se contraponen. En este sentido, remarca que ambos códigos recogen el criterio de la puesta a disposición, rechazando la postura de los que sostienen que el Código de Comercio asume el criterio de la entrega. Para ello, Varela Castro procura conciliar los artículos 1452 Cc y 333 CCom, defendiendo que el art 331 y 333 CCom atienden a supuestos de hechos distintos. Mientras que el art 333 CCom se refiere a aquellos casos en los que las partes no han establecido expresa o tácitamente en momento en el que tendrá lugar la entrega, el art 331 sí que recoge los supuestos en los que las partes han realizado previsiones respecto al tiempo de la entrega.

A lo largo de la obra proliferan las reflexiones del autor respecto de las distancias conceptuales entre la transmisión del riesgo y la transmisión de la propiedad. La regla *periculum est emptoris* es, con frecuencia, erróneamente relacionada con el principio *res perit domino* en el Código Civil español. A juicio del autor, en cambio, el problema del riesgo por pérdida o deterioro de la cosa no está vinculado a la transmisión de la propiedad, sino a la obligación de entregar el bien en el estado en que se encontraba al momento de cerrar el contrato. La transmisión del dominio cumple una función distinta, determinar quién es el titular del derecho, pero no resuelve quién asume el riesgo si la cosa se pierde o se deteriora. Por todo ello, Varela Castro decide dedicar su segundo capítulo a un estudio de derecho comparado, realizando un minucioso análisis de aquellos ordenamientos jurídicos en los que sí se observa una clara vinculación entre transmisión de la propiedad y transmisión del riesgo: el derecho francés y el derecho inglés.

En ese estudio, se profundiza en torno a la evolución que experimenta el Código civil francés tras la *Ordonnance núm. 2016-131 de 2016,* que abandona *periculum est emptoris* para acoger plenamente el principio *res perit domino*. Durante esas páginas, el autor introduce y ahonda en este cambio, materializado en el artículo 1196.3 del *Code*, meditando acerca del origen de esta «metamorfosis» y el alcance que la misma representa.

Asimismo, el autor expone la cuestión en el derecho inglés. Para ello, realiza una remisión a la sección 17 de *Sale of Goods Act* de 1979 en la que se consagra la conexión entre transmisión de la propiedad, mediante la voluntad de las partes, y transmisión del riesgo. En su análisis, el autor expone distintos casos que se han ocupado de la disciplina del riesgo como cuestión de fondo y analiza distintas reglas que ayudan a determinar la voluntad de las partes contractuales.

En la segunda parte del libro, Varela Castro comienza poniendo de relieve la influencia que para los criterios de transmisión del riesgo tiene un contexto como el actual, en el que confluyen el carácter sinalagmático de la compraventa con la noción unitaria y objetiva de incumplimiento, desprendida del carácter subjetivo de la culpa. Esta serie de premisas son las que inducen al autor a sentenciar que «*los antiguos problemas de pérdida y deterioro fortuitos sobre los que se articulaba la añeja disciplina de la transmisión del riesgo se conciben como problemas de cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones de entrega y conformidad*». Dicho de otro modo, el autor plantea la posibilidad de eliminar una regulación específica sobre la transmisión del riesgo en la compraventa y ofrece una propuesta normativa orientada a verificar la viabilidad de dicha supresión. En este punto, el lector no puede evitar observar cómo esta objetivación de la culpa, que se defiende con claridad, llega a desdibujar el concepto de ésta al que reiteradamente hace alusión el Código Civil de 1889. ¿Hasta qué punto resulta conciliable con el texto del Código esta lectura objetivadora de la culpa, tan alejada a primera vista de su concepto originario?

En esta segunda mitad de la obra, el autor vuelca su investigación en los conceptos de cumplimiento e incumplimiento y de cómo estos han de relacionarse con la transmisión del riesgo; en atención a ello, dedica el capítulo cuarto al cumplimiento mientras que el quinto es reservado al incumplimiento. En primera instancia, el autor profundiza en la obligación de entrega y la obligación de conformidad que se desprende de la relación contractual. Análisis que se encuentra focalizado en la normativa internacional con gran incidencia en el Convenio de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y las previsiones en materia de transmisión del riesgo que esta convención recoge.

En el último capítulo el autor profundiza en los remedios ante el incumplimiento tradicionalmente conocidos: la reducción del precio y la resolución. Un sistema de remedios que se manifiesta como un expediente dirigido a salvaguardar los intereses del acreedor ante la insatisfacción generada por la pérdida o el deterioro de la cosa objeto del contrato.

«Riesgo en la compraventa, cumplimiento e incumplimiento» de Ignacio Varela Castro resulta un estupendo trabajo que contribuye significativamente al ámbito del derecho de obligaciones. Las consideraciones vertidas en las más de setecientas páginas que contienen este libro incitan al lector a reflexionar y cuestionar tanto ideas asentadas en la doctrina científica como otras que no lo están tanto. Es por ello que la obra goza de gran densidad, aunque a veces incurra en ciertas reiteraciones, quizá motivadas por el interés que el autor revela en guiar al lector recogiendo las ideas ya expuestas. La obra es, por tanto, un estudio de indudable relevancia para la literatura jurídica en la medida que aporta una clarificación profunda sobre los conceptos de riesgo, transmisión del riesgo, su momento, su alcance, así como su relación con el cumplimiento e incumplimiento.

En este sentido, hay también que destacar que el amplio repertorio bibliográfico y jurisprudencial, el continuo empleo de fuentes, así como el esfuerzo

manifestado por Varela Castro en debatir o corroborar sus ideas. En síntesis, el libro representa un estudio completo y exhaustivo de la disciplina de la transmisión del riesgo. Una clara manifestación del dinamismo que posee la ciencia jurídica, siempre dispuesta a dar respuesta renovada a interrogantes que se perpetúan con el paso del tiempo.

Ana Belén Domínguez Salazar
Becaria de iniciación a la investigación
Universidad de Málaga

VAQUER ALOY, Antoni, *Comentario al Código Civil de Cataluña. Libro 4: Derecho de sucesiones*, Atelier, Barcelona, 2024, 529 pp.

El profesor Vaquer nos sirve un libro ciertamente singular en los tiempos actuales, de innegable utilidad tanto para investigadores como para operadores prácticos. Dentro de la colección «Grandes obras. Derecho Civil» –que él mismo dirige– en la editorial Atelier y como inauguración de una serie de Comentarios al Código Civil de Cataluña, el volumen hace gala de ser, en efecto, una «gran obra», tanto por su ambición como por su metodología y resultado final. El autor ha escogido el formato del comentario articulado a todos y cada uno de los preceptos del Código civil catalán (CCCat.) sobre Derecho de sucesiones; un formato ingrato para quienes se aventuran en él tanto desde el punto de vista del reconocimiento en sexenios de investigación –pues no suele tratarse de las obras más citadas salvo novedad legislativa crasa– como desde el punto de vista remuneratorio, probablemente, pues es uso que una vez esquilmado el terreno investigador y editorial con el lanzamiento de los primeros comentarios a una novedad legislativa, no suele haber sucesivas ediciones de la misma obra ni son frecuentes, lustros después, empresas similares sobre una norma inalterada o con pocas modificaciones. Un error, sin duda, al menos desde el plano investigador y de análisis crítico de la evolución y mejora del Derecho en vigor. El Libro cuarto del CCCat. se aprobó por la Ley 10/2008, de 10 de julio. Desde su entrada en vigor su tenor se ha visto modificado por cerca de una decena de reformas legislativas y sentencias del Tribunal Constitucional. Pero, no tanto por esas transformaciones cuanto por la abundante jurisprudencia recaída en la interpretación de sus artículos, el texto bien merecía una puesta al día en cuanto al Derecho realmente vigente y vivido que facilite la tarea de abogados, jueces, notarios, registradores y profesores.

La gran singularidad de este volumen es que esta ingente tarea se haya acometido por una sola persona y con un ánimo de servicio práctico inusitado al estar guiado tanto por la exhaustividad jurisprudencial como por la capacidad de síntesis en la escritura. No sobra una línea en las 529 páginas del texto. En su concisión en la sintaxis de las frases, en las ubicuas remisiones al comentario de otros preceptos, en la profusión de sentencias citadas con el formato más contenido (pero identificativo) posible –ej [p. 79]: SAP Barcelona (11) 526/2023, de 3/10, Roj: SAB B 10830/2023, FD 5 y 6–, el autor, tan amante como conocedor del Derecho alemán, pareciera estar siguiendo el patrón del célebre *Palandt*, esto es, el célebre comentario sintético al BGB alemán, aunque sin incurrir –por ahora– ni en las conocidas abreviaturas y síncopas de este ni en su papel-biblia, rasgos que camuflan la vastedad de su

extensión. No existía en Derecho catalán ni tampoco en Derecho español una obra de estas características de autoría individual; desde los comentarios al Código civil de finales del XIX y principios del siglo XX (Manresa, Mucius Scaevola, Sánchez Román, etc., con otro formato y aliento) nadie había vuelto a tener la osadía de emprender en solitario una travesía tan ardua como la que supone leer toda la jurisprudencia recaída sobre una norma de frecuente litigiosidad, catalogarla, sintetizarla sin mecánicas reproducciones, criticarla o refrendarla y ofrecer las interpretaciones posibles de cada precepto a la luz de la praxis de los tribunales, también con la mejor hermenéutica académica en sordina. Bienvenido sea, pues, el ensayo de una suerte de *Palandt* catalán, comenzado por la parte sucesoria. Y el hecho de presentar el resultado en castellano no puede ser sino motivo de felicitación y acierto para que ese esfuerzo pueda ser aprovechado con más facilidad por toda suerte de operadores y sume en la fértil tarea de la comparación jurídica interregional e internacional.

El Derecho catalán de sucesiones estaba más que maduro para esta empresa, obvio es decirlo. No sólo por la bibliografía recaída sobre la materia (artículos, revistas, numerosos manuales, tratados), sino por los comentarios ya existentes sobre este tradicional campo, tan mimado tanto por los juristas clásicos como por la doctrina catalana previa y posterior a la Compilación de 1960: desde los fundamentales tomos de comentarios al Derecho sucesorio catalán en la obra dirigida por Manuel Albaladejo (*Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Edersa, Madrid, 5 tomos sucesorios desde el tomo XXVIII de 1982 en adelante, por cierto, no citados en la escueta bibliografía general final de este volumen), a los notariales *Comentarios al Código de Sucesiones de Cataluña. Ley 40/1991, de 30 de diciembre* (Bosch, Barcelona, 1994, 2 vols.) coordinados por L. Jou Mirabent, y su suerte de puesta al día tras la aprobación de la Ley 10/2008, bajo la misma coordinación (sumada a la coordinación general de E. Roca Trías) en *Sucesiones. Libro Cuarto del Código civil de Cataluña* (Sepin, Madrid, 2011), o el profundo, extenso y acreditado *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions* (Atelier, Barcelona, 2012, 2 vols.), dirigido por los profs. J. Egea Fernández y J. Ferrer Riba, que era, hasta la fecha, el último comentario exhaustivo y, como todos los anteriores, obviamente colectivo, a la parte sucesoria del CCCat., y precisamente también en la editorial Atelier, hace ya 12 años respecto al volumen ahora en análisis.

Presentar al autor del volumen en esta tribuna es de todo punto innecesario, dadas sus ocho conocidas contribuciones en el *Anuario de Derecho Civil* y su trayectoria. No obstante, no estará de más recordar no sólo su evidente maestría en Derecho catalán y en su Derecho sucesorio en particular (desde su ya lejana tesis de 1992 sobre *La comunitat hereditaria en el dret civil de Catalunya* a su manual sucesorio catalán en coautoría, que va por su 3.ª edición, 2017), amén de una plétora de monografías, capítulos y artículos sobre Derecho sucesorio español y comparado (como atestiguan las referencias propias que se emboscan en la mayoría de las recomendaciones bibliográficas que acompañan el inicio de cada capítulo de este comentario articulado), sino también su experiencia práctica de muchos años como magistrado suplente en la Audiencia Provincial de Lleida y su labor de asesor legislativo tanto en la Comisión de Codificación de Cataluña como en la Comisión Jurídica Asesora, todo lo cual hace del profesor Vaquer Aloy la persona idónea para abordar este reto mayúsculo con plena solvencia. Las referencias comparatistas a otros ordenamientos jurídicos con que salpimenta contenidamente algunos comentarios –no busca sino en contadas ocasiones el contrapunto con el CC espa-

ñol– dan cuenta también de la otra herramienta metodológica característica de los escritos del profesor Vaquer (el Derecho comparado), no en vano Académico Pleno de la Academia Internacional de Derecho de Sucesiones.

Ajeno el autor a la grandilocuencia, el volumen no incluye siquiera una introducción. Como ya se indicó antes, parece que una de las directrices esenciales a las que se ha sometido a voluntad es la concisión. En su prosa escueta, directa y precisa, sin perífrasis y con pocas subordinadas se diría que ha usado como metrónomo el ejemplo del redactor del Código Civil Suizo 1907, Eugen Huber, cuyo conocido *dictum* era redactar los artículos en una sola frase que no debería tener jamás más de tres líneas. Así, el profesor Vaquer emplea el mínimo espacio para contener toda la información jurisprudencial y hermenéutica precisa de cada artículo y parece autoimponerse que nunca llegue a superar el comentario, en los casos más extremos (*infra*), las tres páginas, regla que solo se rompe en tres ocasiones en sede de legítimas en que el caudal de sentencias es tan extremo que el dique resulta insuficiente, aunque el desbordamiento es igualmente mesurado (*ad* art. 451-5 CCCat., cuantía y cómputo de la legítima [pp. 389-396]; *ad* artículo 451-17, causas de desheredación, incluida la novedosa sobre falta de relación familiar [pp. 418-422]; *ad* artículo 451-7, atribución de la legítima a título de herencia o de legado [pp. 398-401]. Buena muestra del rasgo indicado es constatar que el detallado régimen de los fideicomisos en el CCCat., desplegado en 59 extensos y densos artículos con amplia aplicación jurisprudencial, se consuma en menos de 70 páginas [pp. 140-209], plenas de información.

La única pista de los rasgos y métodos del volumen se contiene en su contraportada, cuyas once líneas permiten entresacar los que, a mi juicio, son los tres vectores principales del tomo: el comentario artículo por artículo (a) «de manera *sintética* y a la vez *profunda*», donde (b) «se sistematiza *toda la jurisprudencia* pronunciada por el Tribunal Superior de Justicia y las Audiencias Provinciales», (c) «incluida la *crítica* que proceda» (énfasis en comillas añadido ahora). La combinación equilibrada de síntesis y profundidad ha quedado ya destacada. No me siento con conocimiento suficiente del Derecho catalán para atestiguar si está «toda» la jurisprudencia, pero nada hace dudar del rigor del autor en esta afirmación y así se ha podido constatar en las materias con las que quien esto escribe tiene cierta familiaridad; es más, aunque no lo indique el autor ni haya de ser, por tanto, una relación exhaustiva, también se recogen numerosas resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública y de la catalana Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación en los lugares relevantes, así como, por supuesto, sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional (versen directamente sobre Derecho catalán o sean relevantes para su interpretación: *v. gr.*, SSTC sobre equiparación de filiaciones a efectos del art. 426-15 sobre el fideicomiso *si sine liberis decesserit*, p. 154). En cuanto al tercer rasgo de «la crítica que proceda» a la jurisprudencia, en efecto, estas páginas no se limitan a ser un compendio aséptico de las sentencias recaídas, sino que, desde la autoridad en la materia, el autor guía al lector con argumentos sobre el desacierto de cierta jurisprudencia (*v. gr.*, las sentencias que afirman «más en sentido metafórico que literal» que el heredero es un continuador de la personalidad del causante [p. 22] o «el poco convincente criterio restrictivo de la DGSJFP» respecto a pactos sucesorios otorgados por no nacionales» [p. 310]); la inaplicabilidad de cierta jurisprudencia a la actualidad por cambios normativos (*v. gr.*, «una vez suprimida la incapacitación judicial, la doctrina de las SSTJC […] ha perdido su sentido», [p. 59]); o el refrendo de una línea juris-

prudencial (*v. gr.*, «con buen criterio» el TSJ…, p. 59). Sin estridencias, con equilibrio, con argumentos, la voz del profesor Vaquer, lejos de ofrecer un *vademecum* literalista, trenza las líneas jurisprudenciales y las somete a crítica cuando lo estima oportuno, ofreciendo así una suerte de *restatement* del Derecho vigente, al estilo norteamericano, pero tamizado discreta y técnicamente (sin entrar en todas las oportunidades de polémica, v. gr., en SSTC relacionadas con cuestiones competenciales, antes al contrario) sobre lo que, a su entender, debería ser una recta interpretación o un cambio legislativo necesario (v. gr., la edad para testar ante notario, p. 51).

El contenido de este comentario al libro cuarto del CCCat. abarca no sólo todos los preceptos contenidos en él, sino también sus nueve Disposiciones Transitorias (DT); particularmente jugoso y sintético es el comentario a la DT 1.ª, con el compendio de las sentencias recaídas en aplicación del régimen anterior a la entrada en vigor de la Ley 10/2008, que incluye remisión a los preceptos del CCCat. vigentes sobre la materia tratada en cada una. No existe comentario a las Disposiciones Adicionales, lo cual encuentra justificación en que sólo está en vigor la DA 1.ª sobre el mandato de armonizar el régimen tributario, en tanto que la DA 2.ª está derogada (medios para suplir la discapacidad sensorial) y la DA 3.ª fue anulada por inconstitucional por la STC 7/2019, de 17 de enero (registro electrónico de voluntades digitales). No tenía tampoco mayor sentido práctico comentar la Disposición Derogatoria ni las Disposiciones Finales.

En cuanto al orden de exposición, que sigue fielmente el orden del Libro cuarto, al que se apega igualmente el índice con la rúbrica de cada artículo (sin desglose de los epígrafes internos del comentario), al inicio de cada capítulo de dicho Libro cuarto, el autor ofrece una bibliografía selecta respecto a los artículos comprendidos, que en ningún caso llega a la decena de referencias (la más extensa, la relativa a pactos sucesorios, p. 308). Esta bibliografía por capítulos, complementada por una relación de doce obras al final como «bibliografía general» (p. 529), es igualmente concisa y muy selectiva; diríase que el autor ha escogido la obra u obras seminales en cada materia, la referencia más canónica *ad hoc*, según su criterio. Tan solo, acaso, las escasas referencias recogidas en relación con la capacidad sucesoria e indignidad (p. 36, una referencia, propia) o con la legítima (p. 384, siete referencias) pueden quedarse un tanto cortas. Pero cabe apelar a la autoridad y buen criterio del autor al afrontar esa difícil selección, en cualquier caso, no sesgada, sino guiada por la búsqueda de la cita de autoridad académica que podría encontrarse en sentencias de otras latitudes.

El comentario de cada capítulo guarda coherencia lógica, está subdivido en epígrafes temáticos que se centran sobre todo en los aspectos más tratados por los tribunales, pero que no huyen de entrar en algunas cuestiones de enjundia sobre las que no ha recaído jurisprudencia (a modo de mero ejemplo, el pago de las legítimas por el albacea al hilo del art. 429-9, pp. 298 y 408). De particular valía son las esmeradas y numerosas remisiones a otros preceptos y sus correspondientes glosas para evitar duplicaciones y entretejer así un comentario intercomunicado como solo el realizado por autor único puede hacer de la forma más cabal. Para un ejemplo de esa profusa red de remisiones (además de la contenida en la citada DT 1.ª), véase el comentario al artículo 411-2 sobre los efectos de la apertura de la sucesión (p. 24). Como antes se apuntaba, sentado el cariz preeminentemente jurisprudencial del tomo, los comentarios más extensos y mejor acabados (amén de los citados sobre algunas reglas legitimarias) son, sin exceder nunca las mentadas tres páginas, los artículos más frecuentados por los tribunales: los artículos 411-4 (herencia

yacente, pp. 31-33), 421-4 («incapacitación para testar», *sic*, pp. 51-53), 421-6 (interpretación del testamento, pp. 54-56), 421-17 (requisitos de validez del testamento «ológrafo», pp. 66-69: con esa grafía clásica jurídica lo emplea correctamente el profesor Vaquer, y no con la oficial del CCCat., «hológrafo», igualmente válida para la RAE, aunque extraña al español jurídico al uso), 421-23 (designación de beneficiarios de seguros de vida y su relación con instrumentos de previsión y ahorro, pp. 74-75), 422-1 (nulidad del testamento, pp. 77-79), 422-13 (ineficacia sobrevenida por crisis matrimonial o de convivencia, pp. 90-92), 423-17 (condiciones ilícitas, pp. 108-110). Permítaseme el inciso en la relación –que no busca ser una descripción de la extensión de cada parte, sino un recuento de lo que enseña el número de sentencias acerca de cuáles son los aspectos más litigiosos del Derecho catalán–: cualquier lector experto en Derecho de sucesiones habrá detectado ya que en prácticamente todos los temas indicados hasta este momento el profesor Vaquer Aloy ha escrito con profundidad y monográficamente, atento a los cambios legales y jurisprudenciales sobre esas materias. El elenco puede seguir con el artículo 427-40 (cuarta falcidia, pp. 265-267), 427-27 (legados «de» [del] dinero, como apunta el autor, y demás activos financieros, pp. 244-247), 427-16 (aceptación y repudiación del legado, pp. 228-230), 429-13 (cumplimiento del encargo por los albaceas, pp. 285-187), además de algunos de los preceptos ya mencionados sobre legítimas (en particular, arts. 451-5, 451-7, 451-8 y 451-17), o también el artículo 461-5 (aceptación tácita de la herencia, pp. 447-450) y el 464-17 (bienes colacionables, pp. 511-513). En esta misma liga extensiva juegan algunos preceptos que son cabecera de capítulo, en los que, además de la jurisprudencia recaída, el autor aprovecha para ubicar conceptos, distinciones y precisiones válidas para todo el capítulo, como ocurre con los artículos 428-1 (modo sucesorio, pp. 274-276), 429-1 (nombramiento de albaceas, pp. 285-287), 432-1 (donaciones por causa de muerte, pp. 349-351), 452-1 (derecho a la cuarta vidual, pp. 435-438) y 463-1 (comunidad hereditaria, pp. 482-484). Solo en contadas ocasiones un precepto menos maleado en el foro recaba del autor también cierta extensión por sus problemas intrínsecos (es el caso de art. 424-1 sobre designación de heredero por fiduciario [pp. 112-114] o del art. 427-7 sobre personas gravadas con un legado [pp. 216-217]).

El autor del comentario tampoco omite poner las normas catalanas en contexto con normas internacionales que pueden afectar a causantes (y causahabientes) catalanes o hacer aplicar el Derecho catalán a extranjeros. Así, por ejemplo, invoca el Reglamento (UE) 650/2012 de sucesiones transfronterizas en diversos pasajes como, por ejemplo, al hilo de la apertura de la sucesión y el Derecho aplicable (p. 25) o para dilucidar cuestiones de Derecho interregional relativo a los pactos sucesorios (p. 310). Igualmente, tiene presente en todo momento la Convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006 de derechos de las personas con discapacidad para censurar y ofrecer una interpretación acorde de los varios artículos del CCCat. que increíblemente –y más para lo ágil que viene siendo el Derecho catalán para las reformas– aún no se han adaptado a esta norma internacional (*vid.* comentario a los arts. 421-4, 421-9, 425-10 o 461-24, respectivamente, pp. 51, 58, 136 y 475) y siguen aludiendo a la ya inexistente «incapacitación judicial» (*vid.* DL 19/2021, de 31 de agosto). El profesor Vaquer, en estos preceptos baraja, cuando los tribunales no se han enfrentado aún a alguno de los problemas que suscita esa inadaptación, las hipótesis posibles, que van desde no aplicar los artículos hasta su relectura interpretativa para hacerlos operativos con varias hipótesis; en gene-

ral opta con argumentos por esta segunda vía conservadora y adaptativa: mantener la necesidad de capacidad natural para testar y no privar absolutamente de capacidad de testar en la sentencia que establece medidas de apoyo; para el testamento en intervalo lúcido sugiere prescindir de la mención a la incapacitación judicial y dejar a criterio del notario el recurso al dictamen de dos facultativos para cualquier persona sobre cuya lucidez mental dude (desligando el precepto de las personas con discapacidad); sustituir, a efectos de los bienes adquiridos por «incapacitados» (*sic*, art. 462-24) ese término por «persona con discapacidad sin el pleno ejercicio de su capacidad jurídica» y «tutor» por «medida de apoyo»; o mantener el régimen catalán de la sustitución ejemplar (art. 425-10) prescindiendo de la mención a la incapacitación judicial, en vez de entender que el artículo no puede aplicarse, pues dado que «la sustitución ejemplar cumple una función necesaria y tiene una cierta aplicación práctica, la mejor opción es postular una relectura de la normativa actual conforme con los principios de la Convención de Nueva York» (p. 136). Estoy plenamente de acuerdo con la afirmación de preservar esta institución en el Derecho catalán, a diferencia de la innecesaria y mal enfocada supresión del artículo 776 en el CC español (y la igualmente inadecuada solución de la nueva DT 4.ª CC). Por cierto, en una muestra más de deferencia práctica hacia el lector, el comentario alerta de que la versión oficial española del artículo 425-10 sobre la sustitución ejemplar contiene un error que hace su sentido tortuoso y, a la postre, absurdo («la misma» debería ser «los mismos», esto es, «los ascendientes»).

Como último destacado sobre la forma de condensar tanta información útil en tan poco espacio, que ha devenido por inusual en *motto* de esta recensión, el autor ofrece también algunas breves sugerencias sobre cuestiones de la máxima actualidad en la praxis testamentaria no abordadas en el articulado ni en la jurisprudencia que la interpreta, como la forma de articular disposiciones sucesorias a favor de otros seres vivos (mascotas) o «cosas inanimadas» en sentido amplio (p. 37, *ad* art. 412-1, al hilo de la capacidad sucesoria de las personas físicas) o la validez del testamento ológrafo redactado con lápiz digital en tabletas o teléfonos inteligentes (pp. 67-68, *ad* art. 421-17), amén de, como ya se ha dicho, condensar la jurisprudencia existente sobre temas cada vez más acuciantes, como el régimen de atribuciones testamentarias bajo condición de cuidar al causante o a otras personas (p. 104, *ad* art. 423-13), entre otras muchas.

En definitiva, sobre la base de un ímprobo trabajo de lectura de centenas de sentencias, porque, como solía repetir D. Álvaro d'Ors, «Derecho es lo que dicen los jueces», el autor abre un nuevo camino por estos pagos en cuanto a la forma de presentar la hermenéutica de los artículos civiles, con enlace entre el saber académico y la práctica de los tribunales en la forma más condensada y útil posible. La magna tarea, al parecer, tendrá continuidad, al estar anunciada ya la aparición en librerías del Comentario al Libro quinto del Código civil de Cataluña sobre derechos reales por el mismo autor y en la misma editorial, Atelier, a la que cabe felicitar también por la pulcritud del diseño y maquetación –salvo, acaso, por la numeración algo incómoda de las páginas en el interior superior, en lugar del externo–. Por el tiempo invertido, por el resultado conseguido, que marca una ruta hacia la que dirigir la mejor investigación jurídica al servicio de la sociedad, por el espíritu de renovación, gracias, profesor Vaquer.

Sergio Cámara Lapuente
Catedrático de Derecho civil
Universidad de La Rioja

Revistas Extranjeras

A cargo de: **Ricardo PAZOS CASTRO (Profesor propio adjunto. Universidad Pontificia Comillas de Madrid).**

Colaboran: **Remedios ARANDA RODRÍGUEZ (Profesora titular de Derecho civil. Universidad Carlos III de Madrid), Carlos CASTELLS SOMOZA (Profesor honorario de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), María del Rosario DÍAZ ROMERO (Profesora titular de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), Alfredo FERRANTE (Profesor titular de Derecho comparado. Universidad de Pavia [Italia]), Sebastián LÓPEZ MAZA (Profesor titular de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), Andrea MACÍA MORILLO (Profesora titular de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid).**

SUMARIO: I. *Derecho Civil:* 1. Parte general. 2. Derecho de la persona. 3. Persona jurídica. 4. Obligaciones y contratos. Responsabilidad civil. 5. Derechos reales. Derecho hipotecario. 6. Derecho de familia. 7. Derecho de sucesiones. 8. Varia.– II. *Derecho Mercantil:* 1. Parte general. Empresa. 2. Derecho de sociedades. 3. Instituciones y agentes auxiliares del tráfico. 4. Contratos mercantiles. 5. Derecho cambiario. 6. Derecho concursal. 7. Derecho de la competencia. Abreviaturas.

DERECHO CIVIL

PARTE GENERAL

BAREÏT, N.: «Rhétorique de la faveur en droit transitoire», *RTD civ.*, 2025, núm. 1, pp. 27-40.

Análisis de la transitoriedad de las normas y sus consecuencias en el ámbito jurídico. El favorecimiento de la transitoriedad y sus fallos. *(R.A.R.)*

BERGÉ, J-S.: «La question a priori dans le raisonnement juridique», *D.*, 2025, núm. 21, pp. 1009-1015.

El concepto jurídico de la cuestión «a priori»y sus consecuencias jurídicas dependiendo del ámbito en que uno se mueve. *(R.A.R.)*

DEL PRATO, E.: «Regole tecniche e diritto privato», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 162-167.

Reflexión sobre las reglas técnicas, entendidas como las pautas que regulan el ejercicio de una actividad común, profesional o empresarial, y su importancia para el Derecho privado. El autor destaca su utilidad para enjuiciar la diligencia del autor de un daño contractual o extracontractual, y anali-

za sus fuentes, no solo públicas, sino también privadas, fruto de la autonomía privada que puede acabar consolidándose en un uso normativo. *(C.C.S.)*

DESCHEEMAEKER, E.: «"Personnes" sans personne et "choses" sans chose. De deux hystérèses en droit civil», *RTD civ.*, 2025, núm. 1, pp. 1-26.

El autor analiza los cambios actuales en el ámbito jurídico con respecto a los conceptos fundamentales del Derecho civil. La evolución de los conceptos tradicionales de persona y de cosa, atendiendo a los nuevos usos. *(R.A.R.)*

IRTI, N.: «Il negozio giuridico nel tempo presente», *RTDPC*, 2025, núm. 1, pp. 5-16.

Revisión sobre la naturaleza jurídica del negocio jurídico y su evolución hasta nuestros días, con perspectivas de futuro hacia los nuevos mercados económicos, financieros y tecnológicos. *(R.D.R.)*

LASERRE, V.: «Vers un droit de l'expertise amiable», *JCP G*, 2025, núm. 3, pp. 121-129.

La utilización de procedimientos de resolución de conflictos elegidos y acordados por las partes como un mecanismo para evitar el procedimiento judicial. Estatuto, independencia y valor probatorio de estos mecanismos. *(R.A.R.)*

MENECEUR, Y.: «Garantir les droits humains, la démocratie et l'État de droit à l'ère de l'intelligence artificielle. Les ambitions croisées du règlement sur l'"IA" de l'UE et de la convention-cadre du Conseil de l'Europe», *JCP G*, 2025, núm. 6, pp. 265-270.

La incidencia del Reglamento europeo de IA en el ámbito de los derechos humanos y en el Estado de Derecho. *(R.A.R.)*

NERVI, A.: «Buona fede e affidamento nel diritto civile e amministrativo: similitudini e differenze», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 258-272.

Ensayo comparativo acerca de la virtualidad de los principios de la buena fe y confianza legítima (*affidamento*) en Derecho civil y administrativo. El autor pone de relieve las diferencias entre ambos ramos del ordenamiento, que explican las distintas soluciones alcanzadas por la *Corte di Cassazione* y el *Consiglio di Stato*, destacando la asimetría del sujeto público frente al privado y la inexistencia de una cláusula expresa de buena fe en el ámbito de la Administración, que restringe su responsabilidad a violaciones de prescripciones formales. *(C.C.S.)*

DERECHO DE LA PERSONA

AZZARRI, F.: «Autorizzazione al trattamento chirurgico e riconoscimento delle identità non binarie nella procedura di rettificazione di sesso», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 141-155.

Comentario crítico a la sentencia de la *Corte Costituzionale* de 23 de julio de 2024, núm. 143, que se pronuncia sobre la constitucionalidad de la normativa sobre la rectificación registral del sexo. El autor celebra, de una parte, la declaración de inconstitucionalidad de la exigencia de autorización judicial para el tratamiento médico-quirúrgico como requisito para la rectifi-

cación del Registro, que considera un avance para la autodeterminación y salud del paciente. De otra parte, sin embargo, critica que la Corte haya rechazado el reconocimiento de identidades no binarias y la introducción de un tercer género registral, delegando en el legislador. El autor advierte que las jurisprudencias de otros países se han adelantado en el reconocimiento de estas identidades y que también en este punto debe ponerse el foco en la autodeterminación del individuo. *(C.C.S.)*

BARBA, M.: «Un code pour l'arbitrage», *D.*, 2025, núm. 20, pp. 945-947.

Estudio sobre la última propuesta legislativa de la comisión francesa respecto de la creación de un Código de arbitraje que delimite la normativa sobre este procedimiento. *(R.A.R.)*

BERNAND, Y.: «Et si l'on se réinventait dans le domaine de la protection de l'enfance ?», *Gaz. Pal.*, 2025, num. 27, pp. 14-18.

El autor expone la existencia actual de crisis estructural en la protección de los menores. Tal crisis no puede superarse dada la crisis presupuestaria y la restricción de medios de ayuda. Es necesario una nueva visión y pensar en otras medidas. *(R.A.R.)*

BERNES, A.: «Persona vulnerabile, ambiente digitale e obblighi di protezione», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 163-185.

El trabajo examina el novedoso concepto de la «vulnerabilidad digital», analizando si se trata de una situación que se propicia por el propio contexto tecnológico y estudiando cuáles deben ser las medidas óptimas para su control. El autor se plantea la posible imposición de un deber de protección sobre las empresas digitales, así como la extensión de dicho deber y su posible complemento con otras medidas tuitivas. *(A.M.M.)*

BOULAND, C.: «L'état des personnes physiques à titre posthume», *RTD civ.*, 2025, núm. 1, pp. 41-62.

La intimidad de la persona una vez muerta, a la hora de analizar su estado psíquico. *(R.A.R.)*

CARAPEZZA FIGLIA, G.: «Autonomia progressiva e costituzionalizzazione del diritto dell'infanzia e dell'adolescenza», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 597-606.

El trabajo se centra en el análisis del principio de la autonomía progresiva de los menores de edad, como alternativa al dogma de su incapacidad jurídica absoluta. Esta noción relativa de capacidad, que expresa la maduración gradual de la persona y que debe valorarse en cada caso específico, se muestra por la autora como un criterio manejado por la jurisprudencia y que complementa la cláusula del interés superior del menor. *(A.M.M.)*

CASTETS-RÉNARD, C., SANDOVAL, K.: «Discrimination de genre et intelligence artificielle (IA) : pour une interprétation féministe du règlement européen sur l'IA (AI Act)», *D.*, 2025, núm. 30, pp. 1430-1436.

Los algoritmos no han terminado con la discriminación por género en el ámbito de la IA. Los autores lo señalan y manifiestan la necesidad de una interpretación feminista del reglamento europeo. *(R.A.R.)*

COPPOLA, R.: «"Curare" e "accudire" nel prendersi cura nel rispetto della persona sofferente», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 200-206.

Con ocasión del examen de una serie de casos que han resultado mediáticos en los últimos tiempos (Charlie Gard, Alfie Evans e Indi Gregory), el autor reflexiona sobre el papel de la medicina en el acompañamiento al moribundo, así como sobre el papel de los tratamientos de apoyo a las funciones vitales, siempre que sean proporcionados y se implementen en pleno cumplimiento de la normativa vigente. *(A.M.M.)*

CORSO, S.: «Lo spazio europeo dei dati sanitari. Prime riflessioni sul Regolamento UE 2025/327», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 563-603.

Revisión de la nueva normativa introducida por el Reglamento UE 2025/327 de 11 de febrero, creando el denominado Espacio Europeo de Datos Sanitarios, para la protección digital de tales datos, con especial referencia a la responsabilidad civil por tratamiento ilícito de datos sanitarios electrónicos. *(R.D.R.)*

DI MAURO, E. W.: «Il progetto di vita confluisce nella "legge" a tutela delle persone disabili. Prime riflessioni sulle criticità e potenzialità dell'istituto», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 207-237.

El artículo analiza de forma crítica el Decreto Legislativo número 62, de 3 de mayo de 2024, sobre protección de las personas con discapacidad, a fin de determinar si se trata realmente de una herramienta dirigida a alcanzar los fines de respeto a estas personas para lograr su plena realización existencial. El autor realiza el examen desde la perspectiva tanto de la Convención de Nueva York de 2006, como desde la teoría del proyecto de vida, procedente de Perú. *(A.M.M.)*

HILT, P.: «L'excès de protection», *RTD civ.*, 2025, núm. 2, pp. 251-262.

La protección de los mayores en la actualidad, ¿es suficiente, o excesivo? Ante ello se manifiestan sus efectos. *(R.A.R.)*

LEUZZI, A.: «Le frontiere del fine vita», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 238-272.

El trabajo muestra el panorama actual existente en Italia en relación con la eutanasia, tanto a nivel legislativo como de la jurisprudencia constitucional. La autora plantea la necesidad de un cambio en la perspectiva con la que se debe abordar el estudio de estas cuestiones. *(A.M.M.)*

MEGERLIN, F., PINILLA, E.: «Comment une donnée personnelle devient-elle "de santé"»?, *JCP G*, 2025, núm. 2, pp. 77-83.

Aunque la salud no se recoge como derecho fundamental, en ocasiones puede aparecer tras un dato personal y afectar a este, dada la transversalidad de los datos de salud. *(R.A.R.)*

MORACE PINELLI, A.: «In tema di morte volontaria, medicalmente assistita», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 273-289.

La evolución actual de la jurisprudencia constitucional italiana en relación con la eutanasia ha llevado en los últimos tiempos hacia una cierta apertura a su admisión, que se ha plasmado en la propuesta de diversos proyectos de ley, actualmente en debate parlamentario. El autor examina en el trabajo la tensión

subyacente entre la indisponibilidad de la vida humana y el principio de autodeterminación del sujeto, manifestando sus opiniones al respecto. (*A.M.M.*)

MORACE PINELLI, A.: «Data Act (reg. UE 2023/2854): la circolazione dei dati nell'interesse privato e generale», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 218-232.

Ensayo sobre el Reglamento (UE) 2023/2854, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2023, sobre normas armonizadas para un acceso justo a los datos y su utilización (Ley de Datos). El autor analiza tanto su ratio como sus principales previsiones, haciendo hincapié en los límites a la circulación de datos, su función social y posibilidad de que las entidades públicas accedan a ellos en situaciones de necesidad excepcional, y la utilidad de los *smart contracts* para ejecutar acuerdos de intercambio de datos de forma automatizada y legal. *(C.C.S.)*

NADAUD, S., MARGUÉNAUD, J.-P.: «La Cour européenne des droits de l'homme, laboratoire de la justice climatique», *D.*, 2025, núm. 5, pp. 198-205.

La labor del Tribunal europeo respecto a la protección de la persona observando el cambio climático y sus consecuencias. *(R.A.R.)*

RINALDO, M.: «La parità del padre e della madre mediante l'uso del doppio cognome: un risultato raggiunto?», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 674-693.

El trabajo analiza desde la perspectiva de género la regulación en Italia de la atribución de apellidos a los hijos. Tomando como punto de partida una sentencia de la *Corte Costituzionale* italiana de 31 de mayo de 2022, que impuso la atribución automática de un doble apellido a los hijos, examina la relación entre esta cuestión y la posición subordinada de las mujeres en el pasado en el seno de la familia, planteando su situación presente y las perspectivas de futuro. *(A.M.M.)*

RODRIGUEZ, D.: «Considerazioni in tema di TSO a margine dell'ordinanza della *Corte di Cassazione* n. 24124 del 2024», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 168-175.

Reflexión sobre la imposición de tratamientos sanitarios obligatorios en condiciones de hospitalización, al calor del auto de la *Corte di Cassazione* de 9 de septiembre de 2024, núm. 24124, por el que se presenta una cuestión de inconstitucionalidad sobre la *legge n. 833/1978*. El autor destaca que estos tratamientos solo pueden justificarse por la tutela de la salud de la persona interesada, no por razones de defensa social, y únicamente cuando el paciente es totalmente incapaz de tomar decisiones conscientes, no así cuando conserva cierta autonomía. Consecuentemente, se posiciona con la Corte en sus críticas acerca del déficit de información del procedimiento, que compromete los derechos de defensa y recurso de la persona sometida a esta medida, profundizando en sus argumentos. *(C.C.S.)*

SASSI, A.: «La genitorialità nel sistema di protezione della persona», *RTDPC*, 2025, núm. 1, pp. 17-49.

Análisis de la relevancia de la paternidad en materia de tutela de los hijos: libertad, responsabilidad e interés superior del menor. *(R.D.R.)*

SCALERA, A.: «La Cassazione solleva la questione di costituzionalità della legge sui T. S. O.», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 53-60.

Notas al auto de la *Corte di Cassazione* de 9 de septiembre de 2024, núm. 24124, por el que se presenta una cuestión de inconstitucionalidad

sobre la *legge n. 833/1978*, relativa a la imposición de tratamientos sanitarios obligatorios en condiciones de hospitalización. El autor se posiciona con la Corte y se cuestiona si el proceso por el que se imponen estas medidas se compadece con el principio de contradicción, el derecho de defensa y al recurso, pues no se prevé el derecho del interesado a ser informado de la decisión provisional y de sus fundamentos, así como de su convalidación judicial y modalidades de oposición. *(C.C.S.)*

TOMASI, M.: «Politiche vaccinali e pandemia: il giudizio della Corte europea dei diritti dell'uomo», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 80-94.

Comentario a la STEDH de 29 de agosto de 2024, recurso núm. 24622/22, sobre la compatibilidad de las políticas de vacunación obligatoria (en concreto, las adoptadas por la República de San Marino) con el derecho a la vida privada y familiar, en el contexto de la pandemia de Covid-19. El autor destaca los argumentos por los que el TEDH considera que no se produjo una vulneración de este derecho, en particular la ausencia de sanciones administrativas y la aplicación del juicio de razonabilidad y proporcionalidad, y formula una serie de criterios para determinar la legitimidad de las medidas sanitarias en situaciones de emergencia, extraídos de su jurisprudencia. *(C.C.S.)*

TORRES COSTAS, M. E., y BARBA, V.: «La funzione del comitato sui diritti delle persone con disabilità e il suo ruolo nel monitoraggio degli stati parti. Note sul caso italiano», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 146-162.

El trabajo se centra en el estudio de los Comités encargados de interpretar y supervisar la aplicación y el cumplimiento de los tratados internacionales en el ámbito de los derechos humanos, desde la perspectiva de su papel en el ámbito internacional y del reconocimiento de su función. Los autores ponen especialmente de relieve las habituales resistencias de los Estados firmantes a la hora de aplicar las decisiones de tales Comités y la evolución de la jurisprudencia de algunos países, como España, en el reconocimiento del carácter vinculante y ejecutivo de tales decisiones en el ámbito nacional. *(A.M.M.)*

PERSONA JURÍDICA

DEL PRATO, E.: «Sulle fondazioni partecipate», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 775-781.

Ensayo sobre las fundaciones participadas, una modalidad atípica de persona jurídica que combina elementos de la fundación y la asociación, al estar constituidas por varios fundadores, que pueden participar activamente en su gobierno o gestión, y admitir el aumento del patrimonio por aportaciones sucesivas. El autor analiza su naturaleza jurídica, funcionamiento y propósito social perseguido, así como su régimen legal. *(C.C.S.)*

OBLIGACIONES Y CONTRATOS. RESPONSABILIDAD CIVIL

AA. VV.: «Developments in the Law-Artificial Intelligence», *Harv. L. Rev.*, 2025, vol. 138, núm. 6, pp. 1555-1680.

Monotemático de la Revista sobre diversos aspectos relacionados con la Inteligencia Artificial. Tras una introducción en la que se plantean los diferen-

tes temas que serán expuestos en dicho número (pp. 1555-1561), las contribuciones analizan problemas relativos a la Inteligencia Artificial en relación con varios temas como son: las normas antidiscriminatorias («Resetting Antidiscrimination Law in the Age of AI», pp. 1662-1584); el doble y antitético vínculo en el que los creadores de la IA se encuentran al tener que equilibrar el temor a ser reemplazados por esta nueva tecnología con el deseo de abrazar y promover el cambio tecnológico («Artificial Intelligence and the Creative Double Bind», pp. 1585-1608); la cooperación entre actores públicos y privados («Co-Governance and the Future of AI Regulation», pp. 1609-1632); la posible pérdida o un desplazamiento considerable de la orientación ética («Amoral Drift in AI Corporate Governance», pp. 633-1656); para terminar realizando un análisis de la relación de la protección de la responsabilidad de las plataformas digitales por los contenidos terceros, que se encuentra regulada en la § 230 del *Communications Decency Act* estadounidense («Beyond Section 230: Principles for AI Governance», pp. 1657-1680). *(A.F.)*

—. «Discussioni: Danno contrattuale nella risoluzione dei contratti di durata», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 756-774.

Bajo la rúbrica «Discusiones» se incluyen dos ensayos que, tomando como punto de partida la sentencia del Pleno de la *Corte di Cassazione* de 25 de febrero de 2025, núm. 4892, analizan el daño contractual resarcible en casos de resolución de contratos de arrendamiento. *(C.C.S.)*

—. «Discussioni: La natura del mutuo solutorio», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 182-208.

Bajo la rúbrica «Discusiones» se incluyen ensayos de diversos autores en torno al autor de la *Corte di Cassazione* de 10 de julio de 2024, núm. 18903, por el que se remite al Pleno una cuestión sobre la calificación jurídica del préstamo solutorio (*i.e.*, préstamo de una cantidad de dinero para liquidar o refinanciar deudas preexistentes), que suele adoptar la forma de un préstamo hipotecario. En particular, los autores debaten sobre su tratamiento como un auténtico contrato de préstamo o como un pacto de no pedir por tiempo determinado, así como acerca de la posibilidad de incurrir en fraude de acreedores o ilicitud de la causa cuando esta refinanciación perjudique a otros acreedores. *(C.C.S.)*

—. «Actes du Colloque 2025 de l'AFDCI : L'actualité de la sous-traitance. 50 ans après la loi du 31 décembre 1975», *RDI*, 2025, núm. 3.

Número especial donde se analiza el ámbito de aplicación de la ley de 31 de diciembre de 2025; la accionarial directa y el pago del subcontratista al director de obra; garantías de pago del subcontratista; responsabilidad y seguro del subcontratista. *(R.A.R.)*

Achille, D.: «Procedimentalizzazione del consenso e informazione nei contratti di credito immobiliare ai consumatori», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 626-641.

Reflexión crítica sobre la regulación del mercado inmobiliario en relación con los contratos de financiación de consumidores. Especial referencia a la normativa de la fase precontractual en materia de información y derecho a un período de reflexión: Dir. 2014/17/UE y arts. 120-quinquies ss. t.u.b., del Decreto del CICR del 29 de septiembre 2016 (núm. 380). *(R.D.R.)*

AMATO, C.: «Responsabilità civile da intelligenza artificiale: prospettive di disciplina europea», *RTDPC*, 2025, núm. 2, pp. 373-394.

Necesidad de avanzar en la regulación europea de la responsabilidad civil por daños ocasionados en el ámbito de la inteligencia artificial: dificultades de personalización de la responsabilidad. *(R.D.R.)*

BACHELET, V.: «Il contratto di scambio di servizi contro dati (o contro prezzo)», *RDC*, 2024, núm. 6, pp. 1130-1157.

Consideraciones sobre el contrato de intercambio de servicios por datos: naturaleza contractual y contraprestación, permanencia y prevalencia de los principios del Derecho de Contratos respecto de los efectos del consentimiento al tratamiento de datos. *(R.D.R.)*

BAYLE, A.: «Responsabilité civile (accidents de la circulation). La loi Badinter à l'épreuve du temps une décennie dans le rétroviseur», *D.*, 2025, núm. 24, pp. 1172-1177.

Efectos de la Ley Badinter en materia de accidentes de circulación, en los últimos diez años. Sus aciertos y sus inconvenientes. *(R.A.R.)*

BELLELLI, A.: «Azione inibitoria collettiva e condizioni generali di contratto», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 176-181.

Reflexión sobre la acción inhibitoria colectiva en el marco de las condiciones generales de la contratación y su evolución en el ordenamiento italiano. En particular, la autora destaca que originalmente se configuró como un mecanismo de tutela preventiva de los consumidores contra cláusulas abusivas, pero que progresivamente se ha ido extendiendo a contratos no de consumo, permitiendo la tutela de cualquier interés supraindividual. La autora critica que esta transformación compromete su naturaleza preventiva y abstracta como remedio colectivo, al reconocer la legitimación en términos excesivamente amplios, y reclama una mejor coordinación con la regulación específica de la acción en el ámbito del consumo. *(C.C.S.)*

BERNES, A.: «La nozione di "dati relativi alla salute" al vaglio della Corte di Giustizia: quali conseguenze per il commercio elettronico e la concorrenza?», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 588-600.

Nota a la STJUE de 4 de octubre de 2024, as. C-21/23 (*Lindenapotheke*), que interpreta en sentido amplio el concepto de «datos relativos a la salud» contenido en el RGPD para dar cabida a los datos recopilados por un gestor de farmacia a través de una plataforma online respecto de los medicamentos vendidos. El autor advierte del riesgo de esta interpretación, que puede degenerar en calificar como sensibles datos en principio comunes (ej.: la compra de carne kosher permitiría deducir ciertas convicciones religiosas). *(C.C.S.)*

BIANCARDI, G.: «Prestazioni di servizi sessuali e restituzioni», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 246-257.

Ensayo sobre la restitución de las prestaciones en caso de nulidad del contrato en el concreto ámbito de las prestaciones de servicios sexuales, ilícitas en el ordenamiento italiano. El autor defiende que no debe aplicarse la regla de la irrepetibilidad de lo pagado prevista para los contratos inmorales, atribuyendo a quien prestó los servicios el derecho a la restitución por equivalente monetario, y busca apoyo en la jurisprudencia penal sobre explota-

ción sexual y prostitución de menores para defender su resarcimiento, garantizando un reconocimiento mínimo de la dignidad de los trabajadores sexuales. *(C.C.S.)*

BOLLÉE, S.: «Vers une réforme du droit de l'arbitrage», *D.*, 2025, núm. 20, pp. 960-967.

Actualmente en Francia existe una iniciativa legislativa sobre la reforma del arbitraje. Se discute entre un Código que aúne toda la normativa al respecto y una ley específica que se añada a las existentes. *(R.A.R.)*

BONNARDEL, N.: «L'intérêt supérieur de l'enfant en droit de la responsabilité civile : une considération en devenir ?, *D.*, 2025, núm. 9, pp. 405-412.

Uno de los grandes problemas actualmente es la responsabilidad del menor por sus actuaciones y daños a otros. Su capacidad es cada vez mayor y se tiende a un cambio reduciendo su edad de imputabilidad. *(R.A.R.)*

BRUILLARD, R.: «Les prestataires du constructeur, enjeux de qualification et de responsabilité», *RDI*, 2025, núm. 2, pp. 56-70.

El constructor, antes de comenzar una obra, necesita fondos para ello. Lo normal es que solicite un préstamo y que se restituya al final. Esto provoca que las condiciones no sean iguales a las de otros sujetos, y también que se le exija mayor responsabilidad si no abona la cantidad debida. *(R.A.R.)*

BUREAU, L.: «La convention d'occupation précaire», *RTD civ.*, 2025, núm. 2, pp. 263-284.

El acuerdo de ocupación precario permite el alquiler de locales comerciales sin estar sometido al régimen de los arrendamientos comerciales. Para ello es necesario que no exista situación de precariedad (sin propietario, inmueble en ruina, etc.); que no esté ocupado y quepa el arrendamiento y un precio inferior al del mercado. *(R.A.R.)*

CARROLL M. W., y JASZI, P.: «The Triumph of Three Big Ideas in Fair Use Jurisprudence», *Tul. L. Rev.*, 2025, vol. 99, núm. 3, pp. 453-527.

Se analiza el uso legítimo de una obra protegida por derechos de autor o *copyright* sistematizando la evolución en el contexto estadounidense. Así se observa cómo las sentencias *Google LLC vs. Oracle America, Inc.* [141 S. Ct. 1183 (2021)] y *Andy Warhol Foundation for the Visual Arts vs. Goldsmith* [143 S. Ct. 1258 (2023)] consolidan el pronunciamiento *Campbell vs. Acuff-Rose Music, Inc.* [510 U. S. 569, 578-79 (1994)]. En este sentido, se considera que ya existe una guía útil en disputas sobre Inteligencia Artificial generativa. Los autores discrepan de quienes argumentan que el caso Warhol representa un retroceso y defienden que, en el estado actual de las cosas, se han consolidado tres grandes ideas jurisprudenciales: 1) el uso legítimo es distinto de la investigación de la similitud sustancial al regular el alcance de los derechos de autor: este aspecto ha sido plasmado en la Ley de Derechos de Autor de 1976; 2) el uso legítimo necesitaba codificarse, en lugar de dejarse como un límite judicialmente implícito a los derechos exclusivos, así resulta clave la introducción de la § 107 del título 17 del *U. S. Copyright Act* que lo codifica; 3) la interpretación jurisprudencial de la codificación ha conllevado la adopción del uso transformativo en relación con la Inteligencia Artificial generativa. *(A.F.)*

CASAGRANDE, E.: «Perimetro di applicabilità della nullità ai sensi dell'art. 40 l. 47/1985: diritto civile e interferenze di natura pubblicistica», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 290-295.

Nota a la sentencia de la *Corte di Cassazione* de 9 de agosto de 2024, núm. 22656, a través de la cual se estudian las consecuencias de la nulidad de ciertas actuaciones urbanísticas en el ámbito civil. La autora se posiciona con la jurisprudencia dominante, defendiendo que la nulidad prevista por el artículo 40 de la *legge n. 47/1985* debe restringirse a los contratos con efectos traslativos y no puede aplicarse por analogía a contratos de naturaleza personal (como el contrato preliminar de compraventa), aunque reconoce que la extensión al ámbito civil de la nulidad coadyuvaría a su finalidad disuasoria y desincentivaría la circulación de bienes irregulares. *(C.C.S.)*

CHIREZ, F.: «Le clair-obscur de la règle de l'opposabilité des exceptions dans le cautionnement», *D.*, 2025, núm. 10, pp. 453-459.

Los problemas actuales de la oponibilidad de excepciones en la fianza, cuando incumple el deudor. *(R.A.R.)*

CRAWFORD, M. J. R.: «The Riddle of Good Faith Purchaser», *Oxford J. Legal Stud.*, 2025, vol. 45, núm. 1, pp. 167-192.

Reflexiones sobre la buena fe desde la perspectiva del *common law* inglés en el caso en el que el comprador adquiera un bien sin saber que es robado, negándose a restituir este bien al propietario originario. Se analiza cómo la buena fe puede actuar o interaccionar con el principio general por el cual «los derechos de propiedad sobreviven a las disposiciones de quienes no son propietarios, incluso cuando el receptor es un comprador inocente a cambio de un valor» y con sus excepciones, complementándose con algunas reflexiones de análisis económico del Derecho. *(A.F.)*

CUMYN, M.: «Standard Form Contracts and the Erosion of Consent: Is There No Turning Back?», *Am. J. Comp. L.*, 2025, vol. 73, núm. 1, pp. 129-163.

Interesantísimo artículo en el cual la autora constata una progresiva erosión del consentimiento en los contratos celebrados mediante formularios estándar. Se realiza una panorámica de los ordenamientos de Canadá, Inglaterra, Francia, Alemania y Estados Unidos y se observa que no es suficiente revisar los formularios estándar para eliminar las cláusulas abusivas. Se propone que los tribunales adopten un criterio más estricto para que el consentimiento se considere expresado. Para ello, los tribunales deberían exigir a la parte redactora que elabore un formulario legible, teniendo en cuenta el público al que se dirige, el contenido y el contexto, es decir, que no solo se pueda leer, sino comprender en su totalidad. Es erróneo asumir que la incorporación de cláusulas tipo se deriva automáticamente de la firma o el consentimiento y, por ello, la ley debería establecer un umbral más alto para el consentimiento. *(A.F.)*

CUOZZO, J.: «Obbligazioni condominiali e autonomia contrattuale: una nuova conferma della natura parziaria e della modulabilità del beneficium excussionis», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 283-289.

Breve nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 16 de julio de 2024, núm. 19532, relativo al papel de la autonomía contractual en la configuración de las relaciones de condominio, en particular en lo tocante al beneficio de

excusión. Si bien las deudas contraídas por una comunidad de propietarios se rigen por la regla de la parciariedad y la ley solo otorga al acreedor de un condominio una acción subsidiaria contra los demás condóminos por las cuotas impagadas por algunos de ellos, la autora destaca que esta regulación no obedece a razones de orden público y puede ser modificada por las partes. En consecuencia, debe admitirse la posibilidad de que las partes refuercen el beneficio de excusión e, incluso, restrinjan la legitimación pasiva a los condóminos morosos, excluyendo a los que hayan pagado su parte. *(C.C.S.)*

D'Adda, A.: «Sospensione della prescrizione e debito solidale "in garanzia": una controversa rilettura dell'art. 1310 cod. civ.», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 95-106.

Comentario a la sentencia de la *Corte di Cassazione* de 10 de mayo de 2024, núm. 12928, que redefine la regla de la prescripción en el caso de obligaciones solidarias. En particular, la Corte considera que la suspensión de la prescripción que beneficia a uno de los deudores no se extiende a los demás únicamente cuando las obligaciones obedecen a una misma causa (*eadem causa obligandi*), pero sí puede afectar a los deudores de obligaciones en garantía. El autor adopta una visión crítica de esta nueva jurisprudencia y argumenta que, en tanto las causas de suspensión de la prescripción son de naturaleza personal, no debe extenderse a otros deudores en quienes no concurran. *(C.C.S.)*

De Cristofaro, G.: «Il controllo amministrativo A. G. C. M. delle clausole dei contratti standard b-to-c: fu vera gloria? Ai posteri (rectius, al Consiglio di Stato) l'ardua sentenza...», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 479-487.

Ensayo sobre la eficacia del control administrativo sobre nulidad de cláusulas abusivas en contratos de consumo en Italia, ejercido por la *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*. El autor analiza las resoluciones de la A. G. C. M. entre 2022 y 2024 y denuncia que una gran parte de las mismas han sido anuladas después por el *Consiglio di Stato*, demostrando la fragilidad del sistema. Si bien no se opone a la intervención administrativa en este ámbito, advierte que no se puede aplicar el enfoque metodológico propio de las prácticas comerciales desleales a las cláusulas abusivas, sino que estas deben ser analizadas con rigor civilístico, justificando debidamente la existencia de un desequilibrio significativo. *(C.C.S.)*

—. «L'obbligo di riparare i difetti dei beni mobili acquistati da consumatori, imposto ai fabbricanti dall'art 5 della direttiva (UE) 2024/1799», *RDC*, 2025, núm. 2, pp. 256-285.

Ámbito de aplicación del artículo 5 de la Directiva UE 2024/1799, sobre reparación de bienes muebles adquiridos por consumidores, como obligación del fabricante y no del vendedor. *(R.D.R.)*

De Pace, N.: «Le nuove tutele per i debitori ceduti nel mercato dei crediti deteriorati», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 552-562.

Análisis sobre la nueva normativa introducida por el Decreto Legislativo núm. 116, de 30 de julio de 2024, por el que se transpone la Directiva 2021/2167/UE, en materia de contratos de cesión de créditos y tutela del deudor, para lograr una gestión más estructurada, transparente y equilibrada de los préstamos con dificultades. *(R.D.R.)*

Di Rosa, G.: «Sale and lease back e divieto del patto commissorio», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 390-400.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 6 de noviembre de 2024, núm. 28553, que confirma la extensión de la prohibición del pacto comisorio, propia de los derechos reales de garantía, a contratos atípicos como el de *sale and lease back* (negocio por el que un sujeto vende a una entidad financiera un activo propio para, en el mismo acto, celebrar un contrato de arrendamiento sobre él). El autor ensalza el razonamiento de la Corte, que declara la nulidad de cualquier negocio tendente a conseguir un resultado prohibido, siempre que obedezca a una finalidad de garantía ilícita y coercitiva para el deudor, sin requerir un número taxativo de indicios. *(C.C.S.)*

Etienney-de Sainte Marie, A.: «La réception de la gratuité intéressée par l'avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux : le prototype du prêt à usage», *D.*, 2025, núm. 11, pp. 499-504.

La reforma de los contratos especiales en el Código civil francés ha provocado el estudio de las diferentes figuras. El autor aquí se centra en el préstamo de uso y estudia la gratuidad pretendida del contrato. *(R.A.R.)*

Faugère, O.: «Un droit commun de la mise en demeure du débiteur est-il envisageable?», *D.*, 2025, núm. 17, pp. 789-795.

Se cuestiona la aplicación uniforme sobre el requerimiento formal en materia de incumplimiento contractual, y en particular la ausencia de requerimiento formal previo en ciertos casos, como la excepción de incumplimiento. El autor explora la posibilidad de unificar el régimen jurídico. *(R.A.R.)*

Fazio, E.: «Danni da robot e da prodotto difettoso: responsabilità civile e diritto europeo», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 653-679.

Notas sobre la responsabilidad civil por daños producidos por productos tecnológicos defectuosos, como consecuencia de defectos de fabricación o errores de programación, tras la normativa introducida por el Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento europeo y del Consejo, de 13 junio 2024, que establece reglas de armonización sobre inteligencia artificial; y la Propuesta de Directiva del Parlamento europeo y del Consejo relativa a la adaptación de las normas de responsabilidad civil extracontractual a la inteligencia artificial, COM (2022) 496 final. *(R.D.R.)*

François, J.: «Action directe en garantie des vices cachés : pourrait-on changer de fondement ?», *D.*, 2025, núm. 22, pp. 1057-1063.

Los vicios ocultos traen consigo el ejercicio de una acción directa frente a la contraparte. El autor se cuestiona si es posible un cambio en el fundamento de dicha acción. *(R.A.R.)*

Fusaro, A.: «Intelligenza artificiale e responsabilità da prodotti difettosi: la direttiva 2024/2853», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 488-500.

Ensayo sobre la nueva Directiva (UE) 2024/2853, de 23 de octubre, sobre responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos, y, en particular, sobre su incidencia en el ámbito de la IA. La autora pone de relieve las principales debilidades de la normativa previa frente a los sistemas de IA, como la eximente de riesgo por desarrollo, la opacidad de los productos inteligentes de última generación o la fragmentación de la cadena productiva,

justificando así el planteamiento de la nueva Directiva, que adopta una noción amplia de producto, extiende la responsabilidad e introduce mecanismos para aligerar la carga de la prueba por el perjudicado. No obstante, también ofrece algunas críticas, como el anclaje de la responsabilidad en el «defecto» en lugar de otras nociones como el «error de la máquina» o el «rendimiento inadecuado», o la potencial insuficiencia de la inversión de la carga de la prueba ante la creciente complejidad de los productos. *(C.C.S.)*

GALLUCCIO, G.: «La Corte di Giustizia europea torna sull'estinzione anticipata nel credito (immobiliare) ai consumatori», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 361-373.

Comentario a la jurisprudencia del TJUE sobre la extinción anticipada del crédito hipotecario de consumo, tomando como punto de referencia la STJUE de 17 de octubre de 2024, as. C-76/22 (*Santander Bank Polska*). El autor refrenda la posición del TJUE al distinguir entre créditos ordinarios e hipotecarios a efectos del régimen de extinción anticipada, en particular en cuanto a los costes del crédito que el profesional debe restituir al consumidor, pero advierte de la dificultad de calcular el monto debido, especialmente en cuanto a los costes recurrentes que dependen de la duración total del contrato. *(C.C.S.)*

GOUËZEL, A.: «Comment poursuivre un emprunteur en présence d'une clause de déchéance du terme abusive ?», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 12, pp. 16-21.

El autor parte del carácter abusivo de la mayoría de las cláusulas de vencimiento de término de los contratos de crédito inmobiliario al no prever un plazo de regulación razonable. El prestamista tiene tres mecanismos para ir contra el prestatario: la resolución unilateral, el embargo por vencimientos impagados, y un nuevo acuerdo. Cada uno necesita una serie de precauciones. *(R.A.R.)*

GRIMALDI, M., y GIJSBERS, C.: «Negotium et instrumentum», *RTD civ.*, 2024, núm. 4, pp. 577-588.

Tras diversos estudios de los autores, donde analizaban el negocio y el instrumento en un divorcio, se plantean ahora en general ambos conceptos, su ámbito de aplicación y diferenciación. *(R.A.R.)*

GROSSO, L.: «Danno biologico o danno da perdita di chance nei casi di interventi chirurgici ad alto rischio?», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 344-349.

Breve nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 23 de septiembre de 2024, núm. 25466, que analiza la extensión de la indemnización en intervenciones quirúrgicas de alto riesgo, decantándose por una reparación íntegra del daño biológico en lugar de reducirlo a la pérdida de oportunidad del resultado favorable. El autor repasa la doctrina y jurisprudencia existentes en torno a la distinción daño biológico-pérdida de oportunidad en el sector sanitario, la regla de la causalidad probabilística y el principio de integridad de la reparación. *(C.C.S.)*

GUETTARD, H.: «De la responsabilité civile et pénale des historiens», *JCP G*, 2025, núm. 21, pp. 941-949.

Los investigadores suelen realizar sus estudios y manifiestan sus conclusiones, con una cierta subjetividad. Ello puede provocar errores. De ahí que el autor se plantee la posible responsabilidad civil y penal de éstos. *(R.A.R.)*

GUIZIOU, H.: «L'économie circulaire à l'épreuve de la nouvelle directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux», *D.*, 2025, núm. 23, pp. 1126-1134.

Repercusiones de la directiva europea sobre productos defectuosos en el ámbito de la responsabilidad civil, sobre todo por su impacto en la economía y la globalización. *(R.A.R.)*

JARROSSON, C.: «Faut-il un Code de l'arbitrage?», *JCP G*, 2025, núm. 20, pp. 893-898.

El autor se plantea si el derecho francés tiende a hacer efectivo un nuevo Código que regule el arbitraje en su totalidad. *(R.A.R.)*

JAYATHILAKA, CH.: «A Tale of Too Many Doctrines: Supervening Impossibility and the Sale of Goods», *Mod. L. Rev.*, 2025, vol. 88, núm. 3, pp. 433-466.

Estudio basado en el derecho inglés sobre el desarrollo histórico jurídico de la imposibilidad sobrevenida (*supervening impossibility*). Se argumenta que la conceptualización actual del *Sale of Goods Act* de 1863 es fundamentalmente errónea. La consecuencia que se deriva de ello es la coexistencia de algunas normas que conviven torpemente, como son los artículos 7 y 20 de la *Sale of Goods Act* de 1979 y la doctrina de la *frustration*, siendo esto el resultado accidental de una serie de contingencias históricas. Por ello, frente a posibles resultados contradictorios que podrían generar estas normas, se proponen dos posibles soluciones: 1) si se quisiera armonizar la legislación que rige los contratos de compraventa de bienes con el derecho contractual en general, debería prescindirse de las normas legales y dejar que la frustración actúe; o 2) si el objetivo fuera enfocarse principalmente en los contratos de compraventa, no deberían aplicarse las tres normas, diseñando una disposición legislativa específica. *(A.F.)*

KNETSCH, J.: «La nouvelle responsabilité du fait des produits défectueux: états des lieux et analyse critique», *JCP G*, 2025, núm. 4, pp. 169-176.

La nueva directiva europea en materia de productos defectuosos ha traído consecuencias importantes al tener en cuenta los efectos de la IA y las nuevas tecnologías. *(R.A.R.)*

INDOLFI, M.: «La gestione dei crediti in sofferenza: come la destinazione dei fondi ricevuti dal debitore orienta la funzione gestoria», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 539-551.

Estudio sobre la actividad del gestor de créditos morosos en función de la asignación de los fondos recibidos por el deudor, según lo previsto en el supuesto del artículo 114.7 del Texto Refundido de la Ley de Ordenación Bancaria, regulado por el artículo 1 del Decreto Legislativo núm. 116, de 30 de julio de 2024, por el que se transpone la Directiva 2021/2167/UE, y en las Disposiciones de Supervisión para la Gestión de la Morosidad del Banco de Italia. *(R.D.R.)*

LARRIBÈRE, L.: «Codifier pour autonomiser : la proposition de Code de l'arbitrage», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 14, pp. 12-17.

El 20 de marzo de 2025, el grupo de trabajo sobre la reforma del arbitraje remitió una propuesta de Código de arbitraje como forma de garantizar este método de resolución de conflictos, dándole más autonomía y sistematización. *(R.A.R.)*

LATINA, M.: «La confirmation par l'exécution du contrat», *JCP G*, 2025, núm. 6, pp. 550-556.

El autor analiza el concepto jurídico de confirmación en la nulidad del contrato, y la confirmación tácita por el contratante que en lugar de ejercitar la nulidad permite la prestación de la otra, siempre que conozca tal posibilidad. Confirmación como renuncia a la nulidad. *(R.A.R.)*

LAZZARA, F.: «Il sistema delle garanzie ambientali: tra rimedi legali ed autonomia privata», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 511-523.

Ensayo sobre el sistema de responsabilidad por daños medioambientales y su influencia en la circulación de los bienes. En Italia se reconoce la posibilidad de imponer gravámenes reales sobre inmuebles en beneficio de la Administración Pública, para asegurar la cobertura de los costes de saneamiento que puedan resultar en caso de insolvencia del agente contaminador. El autor analiza los remedios disponibles para el comprador en estos casos, como la acción redhibitoria, la responsabilidad precontractual del vendedor o la inclusión de garantías convencionales en el contrato, como cláusulas de indemnización o de ajuste del precio. *(C.C.S.)*

LICHÈRE, F.; PELLISSIER, G., y GOUT, O.: «La résilience des contrats : regards croisés droit public/droit privé», *JCP G*, 2025, núm. 6, pp. 844-851.

La situación actual del contrato en el ámbito del Derecho público y en el Derecho privado. ¿Resiliencia? Tendencia actual en todos los ámbitos. *(R.A.R.)*

LINGIBÉ, P.: «Les principales dispositions du décret sur les sociétés pluriprofessionnelles d'exercice», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 11, pp. 9-12.

Reforma de la Ley núm. 2022-172 de 14 de febrero por la ordenanza núm. 2023-77 de 8 de febrero de 2023 sobre el ejercicio de las sociedades de profesión liberal reglamentada. A ello han seguido 5 decretos de 14 de agosto de 2024 que recogen las condiciones de ejercicio de estas sociedades para abogados, notarios, y otros operadores jurídicos. Por su parte, el decreto de 13 de febrero de 2025 ha organizado el ejercicio de la interprofesionalidad a través de sociedades pluriprofesionales. *(R.A.R.)*

LIU, H.: «Interference Torts in the Digital Asset World», *Cambridge L. J.*, 2025, vol. 85, núm. 1, pp. 115-142.

Partiendo de la premisa de que en los sistemas del *common law* los tribunales han reconocido los activos digitales como propiedad, el autor enfrenta el problema si la responsabilidad civil, por interferencia en el mundo de los activos digitales, puede relacionarse y quedar incluida en los denominados *chattel torts* (*conversion, trespass and reversionary injury*). Aunque haya otra postura que considere que el *tort of conversion* debería ampliarse para cubrir los activos digitales, el autor se opone a esta apertura por dos razones. La primera es que entre los activos físicos y los digitales existen diferencias fundamentales. La segunda sería que las normas que rigen los *chattel torts* son insatisfactorias y presentan numerosas características negativas, por lo que extenderlas a los activos digitales replicaría esas mismas deficiencias en el ámbito digital. Por ello el autor concluye que, si bien existe un vacío de protección respecto de los activos digitales, este no debe colmarse mediante la extensión de los *chattel torts* y debería plantearse desde cero, de modo que las cuestiones normativas puedan tratarse desde sus fundamentos. *(A.F.)*

LOCATELLO, D.: «Il diritto all'oblio oncologico tra protezione dei dati personali e divieto di discriminazione contrattuale», *RTDPC*, 2025, núm. 2, pp. 413-435.

Reflexiones sobre el derecho al olvido de los pacientes oncológicos, para lograr una igualdad de trato en el ámbito contractual: protección de datos sanitarios, con especial tutela de pacientes oncológicos; en aplicación de la Ley n. 193 de 7 de diciembre de 2023: opciones políticas, evaluaciones médico-científicas y técnicas de integración contractual para evitar la discriminación. *(R.D.R.)*

MAGGIOLO, M.: «Eccezione di risoluzione, dichiarazione di risoluzione e accertamento giudiziale della risoluzione per inadempimento», *RTDPC*, 2025, núm. 2, pp. 299-322.

Resolución del contrato por incumplimiento y supuestos de excepción, declaración unilateral de resolución y resolución judicial. *(R.D.R.)*

MALECHA, A.: «No Claim, No Gain: The Unclaimed Property Solution to Undistributed Class Action Awards», *CLR*, 2025, vol. 113, abril, pp. 607-634.

Si bien la distribución de fondos a organizaciones benéficas mediante la doctrina *Cy-pres* se considera a menudo la mejor opción para el uso de estos fondos, la autora constata que la supervisión inadecuada de las organizaciones benéficas receptoras podría generar un uso ineficaz de tal doctrina, socavando el objetivo compensatorio de las demandas colectivas. El artículo, por un lado, propone directrices para mejorar la administración de los recursos *Cy-pres*. Por otro lado, el escrito enfatiza que la distribución a los miembros individuales sigue siendo la mejor manera de brindar reparación a los perjudicados, ya que cumple el doble objetivo de aportar una reparación a las personas afectadas y disuadir la conducta ilícita de los demandados. *(A.F.)*

MARANO, M.: «Pubblicità personalizzata sui social network e tutela dei dati particolari dell'utente», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 656-671.

Nota a la STJUE de 4 de octubre de 2024, as. C-446/21 (*Maximilian Schrems*), sobre la licitud de la publicidad personalizada en redes sociales y la protección de ciertas categorías especiales de datos personales del usuario. La autora se posiciona con la jurisprudencia en su reivindicación del principio de minimización del tratamiento de datos, denunciando la práctica de algunas plataformas tendente a la recopilación y conservación de datos ilimitada e indiscriminada, aunque plantea dudas en cuanto a la tutela que merecen los datos sensibles revelados públicamente por el interesado. *(C.C.S.)*

MÉRABET, S.: «Règlement sur l'intelligence artificielle: les principales obligations applicables aux systèmes d'intelligence artificielle», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 2, pp. 30-36.

Se analizan los efectos de la adopción del Reglamento europeo sobre inteligencia artificial. El texto multiplica las nuevas obligaciones para las partes: obligación de información, de seguridad y otras, que ya se conocen, Pero existen otras nuevas como el deber de control humano o el método *compliance* en el diseño. El jurista debe optar por un estudio de las principales obligaciones impuestas, según el momento y lugar donde se esté. *(R.A.R.)*

MEZZANOTTE, F.: «Né Homo Oeconomicus né Homer Simpson: il "consumatore medio" nella direttiva sulle pratiche commerciali sleali», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 374-389.

Estudio sobre el concepto de consumidor medio en la jurisprudencia del TJUE, que toma como punto de referencia la sentencia de 14 de noviembre de 2024, as. C-646/22 (*Compass Banca SpA*). El autor comparte la solución del TJUE, que ratifica la definición del consumidor medio, normalmente informado y razonablemente perspicaz como un criterio objetivo, al tiempo que abre la puerta a valorar la concurrencia de sesgos cognitivos en la forma de presentar la información contractual, superando los obstáculos de las teorías de la racionalidad limitada. Del mismo modo, el autor defiende que el control de transparencia también debe atender al tipo de producto o servicio contratado, pues el nivel del consumidor medio varía según se trate de transacciones más o menos importantes o complejas. *(C.C.S.)*

MILAZZO, E.: «La nullità delle fideiussioni (anche non omnibus) su schema A. B. I.», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 324-330.

Breve nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 21 de octubre de 2024, núm. 27243, según el cual ciertas cláusulas del contrato modelo de fianza ómnibus elaborado por la *Associazione Bancaria Italiana* (A. B. I.), declaradas anticoncurrenciales, son nulas también cuando se introducen en contratos de fianza específicos. El autor destaca que se trata de una innovación respecto de la jurisprudencia preexistente, que distinguía según la modalidad de fianza y requería probar la intención anticompetitiva en las específicas, pero sostiene que no debe caerse en la extensión automática e incondicionada de la nulidad por el mero hecho de que las cláusulas sean uniformes. *(C.C.S.)*

MINERVINI, E.: «Azioni rappresentative e provvedimenti inibitori», *NLCC*, 2025, núm. 2, pp. 287-310.

Estudio de la tutela de los derechos colectivos y subjetivos de los consumidores, a través de la acción representativa y el procedimiento inhibitorio, teniendo en cuenta la Directiva 2020/1828/UE, sobre acciones representativas para la tutela de los intereses colectivos de los consumidores: medidas cautelares, coerción indirecta, acción de cesación, potencialidad del daño, simplificación de la prueba. *(R.D.R.)*

MOLINA, L.: «Le discrédit public du cocontractant», *D.*, 2025, núm. 14, pp. 636-644.

Estudio sobre el derecho de consumo sobre el descrédito o la puesta en duda de una de las partes del contrato y sus consecuencias. *(R.A.R.)*

MORACE, A.: «Il microsistema della responsabilità medica, tra legislaione d'urgenza e proposte di riforma», *RTDPC*, 2025, núm. 2, pp. 323-346.

Evolución del sistema de responsabilidad civil contractual y extracontractual en el ámbito sanitario y ampliación del concepto de daño resarcible y supuestos de responsabilidad sanitaria. *(R.D.R.)*

NÉDELLEC, E.: «Une autre théorie de l'exception. Un moyen de défense libéral ignoré», *RTD civ.*, 2024, núm. 4, pp. 589-612

La oponibilidad de excepciones ha sido un medio de defensa que, poco a poco, se ha utilizado menos entre las partes y algo más en el ámbito judicial. Análisis de las excepciones oponibles. *(R.A.R.)*

NOVELLI, Y.: «Verso un nuovo intervento delle Sezioni Unite sull'azione di arricchimento ingiustificato», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 535-545.

Nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 20 de enero de 2025, núm. 1284, por el que se remite al Pleno una cuestión en torno a la subsidiariedad de la acción de enriquecimiento sin causa, una vez la Corte ha reconocido que dicha subsidiariedad puede verse atemperada por la concurrencia de ciertas circunstancias. La comentarista aplaude esta remisión para clarificar si la nueva jurisprudencia se aplica a casos de nulidad del contrato con una Administración Pública por defectos de forma, o si debe prevalecer la restitución de las prestaciones y la acción de repetición de lo indebido, además de plantear los problemas de definición de la noción de justa causa en este ámbito. *(C.C.S.)*

PATE, S.: «Platform Liability for Platform Manipulation», *Colum. L. Rev.*, 2025, vol. 125, núm. 4, pp. 873–923.

La autora constata que los marcos legales actuales no contemplan adecuadamente el diseño de las plataformas como vector de conducta imputable. La negligencia en el diseño de plataformas es un contenedor para articular posibilidades futuras en la intersección entre el poder privado y la ley, y que se relaciona con posibles daños a los usuarios. Por ello, debe existir un nuevo paradigma de responsabilidad para las plataformas de redes sociales que tenga también la finalidad de aclarar los límites de la responsabilidad relacionada con las decisiones de diseño de las plataformas, ya que las empresas que no toman medidas para impedir la manipulación de sus plataformas deben comenzar a afrontar las consecuencias de los daños perpetuados por su manipulación mediante una verdadera *Platform Design Negligence*. *(A.F.)*

PETRONIO, F.: «Sui presupposti del dolo vizio del consenso», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 5-13.

Breve nota a la sentencia de la *Corte di Cassazione* de 1 de julio de 2024, núm. 17988, que aborda los presupuestos del dolo omisivo como vicio del consentimiento. Según el autor, dicha sentencia se alinea con la doctrina más moderna en el sentido de que no solo el engaño intencional, sino también el culpable, justifica la anulación del contrato. También analiza las distintas tesis en cuanto a la distinción entre el dolo determinante y causal, criticando la posición mayoritaria que acoge la Corte, y aboga por atender a los intereses del contratante perjudicado que le llevaron a prestar su consentimiento. *(C.C.S.)*

PONZANELLI, G.: «Responsabilità da atto lecito: il secco no della Cassazione», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 727-734.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 3 de diciembre de 2024, núm. 30981. El autor critica este pronunciamiento, que rechaza de plano la posibilidad de reconocer una responsabilidad civil por actos lícitos, y sostiene que debería admitirse con fundamento en la filosofía reparadora que caracteriza el Derecho de daños desde hace medio siglo. El autor desarrolla la base normativa de esta posible responsabilidad y trata de justificarlo en el justo equilibrio de los intereses de las partes, cuando el titular de un derecho sufre un perjuicio que no puede ser resarcido de otro modo. *(C.C.S.)*

PRÉTOT, S: «Abus sexuels dans l'Église. Étude des conditions de l'action en réparation», *RTD civ.*, 2024, núm. 4, pp. 553-576.

Ante los abusos sexuales cometidos en el ámbito de la Iglesia católica a lo largo de muchos años, se analizan los requisitos necesarios para poder ejercitar la accionarial de reparación y sus efectos. *(R.A.R.)*

QUIEVY, J.-F.: «Réflexions sur la clause "d'exigibilité anticipée" des contrats de crédit», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 5, pp. 16-19.

Los grandes abusos de la cláusula de vencimiento anticipado han llevado a denunciar sus consecuencias brutales. Normalmente, hoy, se estipula como cláusula resolutoria en el crédito inmobiliario. En realidad, debería ser para el prestatario un recurso para obtener un plazo de gracia para el reembolso del capital. *(R.A.R.)*

RAUNET, M.; ROGER, C., y TIER, J.-L.: «Le droit immobilier face à l'urbanisme de la transformation. Plaidoyer pour l'adaptation des régimes de la vente d'immeuble à construire, de la vente d'immeuble à rénover, du bail à construction et de la TVA», *RDI*, 2025, núm. 5, pp. 232-236.

El derecho inmobiliario en la actualidad ante las nuevas exigencias en materia de urbanismo. Necesidad de adaptación de la construcción y venta de inmuebles. *(R.A.R.)*

RENDER, M. M.: «Waste, Property and Useless Things», *Harv. L. Rev.*, 2025, vol. 138, núm. 5, pp. 1260-1316.

La autora evidencia como la mayoría de los residuos son generados intencionalmente por los fabricantes de productos electrónicos mediante la estrategia de maximización de beneficios de la obsolescencia programada. Para ello, se ocupa de contestar a siguiente la pregunta: cómo los ordenamientos deberían responder frente a este «tsunami» de objetos intencionalmente inútiles que se construyen con materiales escasos que se vinculan con una crisis ambiental y humanitaria urgente. Se concluye que el sistema de obsolescencia programado es incompatible con los compromisos normativos que caracteriza el derecho de la propiedad, ya que este último más bien se rige según un imperativo anti-desperdicio, y por ello, el derecho a destruir queda excluido de los derechos inherentes a la propiedad. Por ello, se considera que los fabricantes que la practican deberían transmitir un derecho revocable sobre el objeto, conservando un derecho de reversión que sirve para corregir algunos de los efectos negativos asociados con la estrategia de obsolescencia programada, de manera que sean ellos quienes asumirán los costos sociales de estos objetos. Replica crítica de PEÑALVER (PEÑALVER, E., «Waste, Property and the Democratic Process», *Harv. L. Rev.*, 2025, vol. 138, núm. 7, pp. 217-231), que considera que la responsabilidad, en parte, debe recaer también parcialmente sobre los consumidores. *(A.F.)*

RENDINA, C.: «Risarcimento sostitutivo e risarcimento del danno da risoluzione: due tutele a confronto», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 575-587.

Nota a la sentencia del Pleno de la *Corte di Cassazione* de 25 de febrero de 2025, núm. 4892, relativa a la resolución anticipada del contrato de arrendamiento por incumplimiento del arrendador. La autora critica la solución adoptada por la Corte, que trata de forma homogénea el resarcimiento a que tiene derecho el arrendador cuando ejercita la acción de cumplimiento (en

cuyo caso deberían resarcirse las rentas que se dejan de percibir hasta la celebración de un nuevo contrato) o de resolución (en cuyo caso, a juicio de la autora, el daño debería fijarse por la diferencia entre la prestación incumplida y el valor de la prestación recuperada con la resolución). *(C.C.S.)*

SETTANNI, G.: «Globalizzazione del diritto e contratti intelligenti. Interessanti spunti di approfondimento dalla giurisprudenza estera», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 233-245.

Ensayo sobre los contratos inteligentes (acuerdos que se ejecutan automáticamente en una red de *blockchain*) en el Derecho comparado. Ante la ausencia de jurisprudencia en Italia, se analizan algunos pronunciamientos procedentes de Estados Unidos, Singapur y Alemania, abordando cuestiones como el valor probatorio de la *blockchain*, los efectos de los errores de programación que puedan cometerse, su incidencia sobre la privacidad o la interrelación con otras relaciones jurídicas, que obliga al juez a valorar el marco completo y no solo el contrato inteligente individual. El autor concluye abogando por la adopción de un enfoque internacional en el tratamiento de la materia para alcanzar soluciones coherentes y efectivas. *(C.C.S.)*

TANI, A.: «Pacte de préférence ou fausse espérance ?», *D.*, 2025, núm. 25, pp. 1215-1222.

El autor se plantea la naturaleza y validez de los pactos de preferencia sin límite de duración, preguntarse si puede ser perpetuo o debe tener una duración limitada Si es perpetua, ¿es una verdadera esperanza para el beneficiario o una falsa esperanza? *(R.A.R.)*

TESTORI, C.: «Acquisto e gestione di crediti in sofferenza libertà e tutele nel d.lgs. 30 luglio 2024, n. 116 e nelle disposizioni attuative della Banca d'Italia», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 523-538.

Reflexión sobre el fundamento de la nueva normativa sobre gestión de créditos morosos, tras la transposición de la Directiva 2021/2167/UE, mediante el decreto legislativo n. 116 de 30 de julio 2024, teniendo en cuenta la normativa italiana reguladora del contrato de gestión, la tutela del deudor y la integridad del sistema. *(R.D.R.)*

TRECCANI, M.: «Sulle attività di acquisto e gestione di crediti in sofferenza, tra riserva di legge e paradigmi contrattuali», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 483-522.

Se analizan los efectos en el ordenamiento jurídico italiano de la transposición de la Directiva 2021/2167/UE, mediante el decreto legislativo n. 116 de 30 de julio 2024, en materia de gestión y adquisición de créditos en mora, con especial referencia a la reserva de ley a favor de gestores actualizados y la normativa sobre cesión de créditos y de contratos. *(R.D.R.)*

VENCHIARUTTI, A.: «Ancora sulla responsabilità per violazione del Rgpd: la presentazione di scuse come risarcimento del danno non patrimoniale», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 107-118.

Análisis sobre la jurisprudencia del TJUE acerca de la responsabilidad civil por infracción del RGPD, tomando como punto de referencia su sentencia de 4 de octubre de 2024, as. C-507/23 (*A contra Patērētāju tiesību aizsardzības centrs*). El autor incide en la posibilidad de que el resarcimiento

del daño inmaterial adopte la forma de una disculpa pública, pero también destaca que, en tanto la indemnización tiene función resarcitoria y no punitiva, el juez no debe tener en cuenta la actitud del responsable del tratamiento (ej.: ausencia de intención dolosa) para minorar la cuantía, debiendo atender en su lugar al daño concretamente sufrido por la víctima. *(C.C.S.)*

VESSAUD, R.: «Clauses bénéficiaires et souscripteur majeur protégé : quand la modification devient un casse-tête…», *D.*, 2025, núm. 6, pp. 251-260.

Los problemas de seguros con los mayores protegidos. Conflictos con la aseguradora. *(R.A.R.)*

VOLPATO, A.: «Sull'indennizzo ex lege 210 e la relativa compensatio», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 14-20.

Notas al auto de la *Corte di Cassazione* de 3 de julio de 2024, núm. 18243, que aborda la relación entre la responsabilidad civil por daños derivados de transfusiones de sangre y la compensación prevista por la *legge n. 210/1992*. El autor insiste en la naturaleza asistencial, no resarcitoria, de esta última, y aboga por la aplicación de la doctrina de la *compensatio lucri cum damno* para evitar el enriquecimiento de la víctima si recibiera ambas atribuciones. *(C.C.S.)*

YATERA, A.: «Du recours graduel au mécanisme de la déchéance du terme à l'épreuve des impératifs de la protection du consommateur», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 22, pp. 11-15.

El autor analiza la excesiva utilización del vencimiento del término como argumento de defensa tanto por los profesionales jurídicos como medida sancionadora e incluso de defensa del consumidor. Por ello, ante los riesgos que se presentan solicita una serie de régimen de limitación de tal medida. *(R.A.R.)*

ZANOVELLO, F.: «Il sistema italiano non garantisce un indennizzo "equo ed adeguato" ai familiari delle vittime di femminicidio», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 296-308.

Nota a la STJUE de 7 de noviembre de 2024, as. C-126/23 (*Burdene*), que considera incompatible la normativa italiana sobre indemnización de víctimas de delitos violentos con la Directiva 2004/80/CE. La sentencia considera, y la autora concuerda, que, en casos de homicidio, no es oportuno excluir como beneficiarios de la indemnización a ciertos familiares por el mero hecho de que existan otros, tratándola como un derecho sucesorio. En su lugar, deben ser reconocidos como víctimas indirectas del homicidio y se les ha de conceder una indemnización equitativa y adecuada en función de las circunstancias, atendiendo, por ejemplo, a las consecuencias materiales derivadas de la muerte o la situación de dependencia de los demandantes, y no solo al vínculo familiar. *(C.C.S.)*

DERECHOS REALES. DERECHO HIPOTECARIO

BIXIO, M. L.: «Numismatica e diritto d'autore: interferenze escludenti», *Dir. Aut.*, 2024, núm. 3, pp. 1-12.

El artículo comienza contando la historia del euro y del artista que diseñó las monedas y los billetes, y su protección a través del derecho de autor.

Se analiza especialmente, para ilustrar el tema, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 2020, sobre el caso de unas monedas conmemorativas del banco nacional moldavo. La entidad de gestión moldava que gestiona los derechos de artistas plásticos demandó al Gobierno nacional por haber utilizado una serie de obras en tales monedas. En el presente estudio, se analizan: la admisibilidad de la demanda, la condición de víctima de la entidad de gestión demandante y la existencia de una infracción a los derechos de propiedad intelectual. La autora acaba su trabajo resolviendo este caso a la luz de la normativa italiana sobre derecho de autor. *(S.L.M.)*

Crosse, D.: «Non-rétroactivité de la réforme de la législation sur l'usage : vers un retour à la sécurité juridique ?», *RDI*, 2025, núm. 6, pp.288-294.

En derecho francés rige el principio de irretroactividad: la ley nueva sólo se aplica en el futuro. El autor analiza cómo se aplica ese principio a las reformas legislativas, reforzando la seguridad jurídica. *(R.A.R.)*

Frezza, G.: «La Cassazione pone una pietra tombale sull'inammissibilità dell'azione di mero accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 489-510.

El trabajo examina de forma crítica una sentencia de la *Corte di Cassazione* italiana que rechaza que sea admisible una acción destinada únicamente a verificar la autenticidad de una obra de arte, si no se ha vulnerado ningún derecho subjetivo. El autor reflexiona sobre la posible trascendencia que puede tener esa característica de la autenticidad del bien en el contenido de los derechos de propiedad sobre el mismo, y propone alternativas que permitan que prospere una petición como la formulada en el proceso. *(A.M.M.)*

Gailliard, A.: «Quelle déjudiciarisation des conflits de voisinage ? Du bon usage de l'article 750-1 du CPC», *JCP G*, 2025, núm. 16-17, pp. 750-759.

Entrada de los procedimientos de amigable composición como forma de descongestionar los tribunales en las relaciones de vecindad. Es necesario que se haga un buen uso de la conciliación y mediación, y debe sancionarse la mala fe. *(R.A.R.)*

Gaudenzi, A. S.: «Tra técnica e arte: recenti orientamenti giurisprudenziali sulle fotografie», *Dir. Aut.*, 2024, núm. 4, pp. 14-32.

El autor hace un recorrido por la jurisprudencia italiana reciente sobre la protección de las fotografías por el derecho de autor. Tras plantearse si estamos ante una cuestión técnica o artística, se centra en el marco normativo aplicable en estos casos. Analiza cuándo estamos ante una obra fotográfica y los usos que se están haciendo en redes. El estudio concluye con un apartado sobre la utilización de fotografías en sistemas de IA y la producción de imágenes. *(S.L.M.)*

Grillo, E.: «Creatività artificiale e diritto d'autore alla prova dell'Intelligenza Artificiale: uno sguardo comparatistico», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 790-797.

Ensayo sobre la creatividad como presupuesto de la propiedad intelectual en el caso de creaciones generadas por sistemas de IA, desde una perspectiva de Derecho comparado. La autora analiza pronunciamientos de Estados Uni-

dos, Chequia, China, Italia y la Oficina Europea de Patentes, y denuncia el automatismo en el rechazo a proteger obras creadas con la participación de una IA generativa, abogando por evaluar la intensidad y calidad del aporte creativo humano en el proceso para determinar si se trata de una creación protegida. *(C.C.S.)*

Le Gallou, C.: «La *Negative Pledge Clause* et le devoir de bonne foi du créancier hypothécaire en droit anglais», *D.*, 2025, núm. 26, pp. 1262-1267.

Estudio sobre la cláusula inglesa *negative pledge*, que prohíbe al deudor constituir nuevas garantías sobre sus bienes, lo que se relaciona con el deber de buena fe del acreedor hipotecario en el Derecho inglés. *(R.A.R.)*

Longhini, S.: «Essere o non essere, questo è il problema… dei deepfake», *Dir. Aut.*, 2024, núm. 4 pp. 1-13.

El autor trata el problema de detección de la veracidad en el marco de los *deepfakes* y el uso de la imagen de personas públicas para la creación de estos contenidos. Tras definirlos y describir sus características, se plantea si la normativa italiana actual da solución a estas cuestiones, refiriéndose a la responsabilidad de las plataformas que permiten la creación y la difusión de *deepfakes*. Acaba concluyendo que resulta necesaria una intervención legislativa para hacer frente a este fenómeno. *(S.L.M.)*

Pannunzio, F.: «I diritti d'immagine nell'era dell'Intelligenza Artificiale: sfide e prospettive normative», *Dir. Aut.*, 2024, núm. 3, pp. 13-33.

El autor trata los problemas jurídicos que plantea la generación de *deepfakes* en el marco del derecho a la propia imagen. Tras explicar el régimen de este derecho en el ordenamiento italiano, continúa analizando el carácter intrusivo en la imagen cuando se utilizan por parte de sistemas de IA. Se plantea, además, si el Reglamento (UE) 2024/1689, sobre IA, permite solucionar o no el problema. Y acaba estudiando las nueve propuestas normativas llevadas a cabo en Estados Unidos para regular la cuestión del uso de la imagen de personas. *(S.L.M.)*

Pollaud-Dulian, C. M.: «Les embryons chimériques entre le droit de la recherche et le droit des brevets», *D.*, 2025, núm. 16, pp. 747-751.

Analiza la situación legal de los embriones quiméricos, destacando la brecha entre la autorización de la ley de investigación y la imposibilidad de patentarlos debido al orden público y la moral. El artículo explora así el tratamiento de estas entidades en la intersección entre la innovación científica y los marcos legales.

Raggi, M.: «Profili di autotutela esecutiva tra credito su pegno e vendita pignoratizia di diritto comune», *RDC*, 2025, núm. 3, pp. 477-508.

Reconsideración de los requisitos del crédito con garantía de prenda y la facultad de ejecución extrajudicial del acreedor. *(R.D.R.)*

Rossetti, G. P., y D'Alfonso, A. F.: «Tax Credit Cinema: profili normativi, contabili e fiscali», *Dir. Aut.*, 2024, núm. 3, pp. 34-48.

El artículo constituye un estudio de la normativa italiana tributaria en el sector audiovisual, centrándose en la Ley 220/2016, que prevé unas exencio-

nes fiscales para las empresas de producción y distribución de obras cinematográficas, entre otras. Se hace referencia al ámbito objetivo y subjetivo, así como a los límites cuantitativos. El autor acaba refiriéndose a la reciente Ley de Presupuestos de 2025 y cómo afecta a tales exenciones. *(S.L.M.)*

TOMASI, S.: «Confisca edilizia e tutela del credito ipotecario», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 309-323.

Nota a la sentencia de la *Corte Costituzionale* de 3 de octubre de 2024, núm. 160, por la que se declara la abusividad parcial de la *legge n. 47/1985* en cuanto preveía que la *confisca edilizia* (confiscación administrativa de edificaciones irregulares para su demolición) determina la extinción automática de los créditos hipotecarios a favor de acreedores que no son responsables de la irregularidad, pese a que se hubieran inscrito antes de que se certificara esta situación. De dicha sentencia, el autor deduce que el gravamen se debe mantener y el inmueble debe considerarse como patrimonio disponible afecto al pago de la deuda, aunque advierte también que el valor realizable del inmueble es incierto a efectos ejecutivos. *(C.C.S.)*

DERECHO DE FAMILIA

AMAGLIANI, R.: «L'interesse superiore del minore e la riforma Cartabia: profili sostanziali», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 131-145.

En el marco de la llamada «reforma Cartabia», que traslada la priorización del principio del interés superior del menor del ámbito sustantivo al procesal, se produce una restructuración de los criterios para la determinación de este principio, introduciendo importantes novedades que son examinadas de forma crítica en este trabajo. *(A.M.M.)*

BECQUÉ-ICKOWICZ, S.: «Réflexions sur les sources du droit et les fondements du droit de la filiation. À propos de la gestation pour autrui», *RTD civ.*, 2025, núm. 2, pp. 221-250.

Estudio de la filiación en su sentido actual ante la nueva gestión: gestación subrogada. *(R.A.R.)*

BENANTI, C.: «Autosufficienza economica del coniuge divorziato, compensazione degli svantaggi previdenziali e durata del matrimonio», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 714-726.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 28 de noviembre de 2024, núm. 30602, que aborda las consecuencias económicas del divorcio para los cónyuges. En particular, se analizan los criterios para la atribución y cuantificación de la pensión de divorcio (*assegno divorzile*), destacando el papel del principio de autosuficiencia económica, la doble función asistencial y compensatoria de la asignación económica y la relevancia de la duración del matrimonio, incluyendo el período de convivencia prematrimonial. *(C.C.S.)*

BOFFA, R.: «La vulnérabilité de la mère porteuse», *D.*, 2025, núm. 27, pp. 1307-1314.

La gestación por subrogación y sus efectos jurídicos sobre la madre gestante. *(R.A.R.)*

BUGETTI, M. N.: «Conflitti familiari e deroga alla designazione dell'amministratore ex art. 408 cod. civ.», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 71-79.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 16 de septiembre de 2024, núm. 24732, en el que se analiza la posibilidad de contradecir los deseos de la persona con discapacidad, designando como medida de apoyo a una persona distinta a la que aquella identificó preventivamente. La autora comparte los argumentos de la Corte, pues considera que la disciplina de las medidas de apoyo descansa sobre todo en el principio de autodeterminación, y solo la existencia de motivos graves justifican apartarse de la voluntad expresada por el beneficiario de las medidas de apoyo. En particular, defiende que solo los conflictos entre el designado y la persona con discapacidad justifican la designación de un tercero, sin que conflictos entre el designado y otros familiares sean relevantes, y que el pronunciamiento debe estar suficientemente motivado. No obstante, también analiza la posibilidad de una revocación informal de la designación preventiva, que se puede deducir de ciertos hechos (ej.: designación del cónyuge seguida de una crisis matrimonial). *(C.C.S.)*

CANONICO, M.: «Testamento biologico, designazione di fiduciario diverso dal marito ed addebito della separazione: tradimento della fedeltà coniugale senza adulterio?», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 532-560.

El autor analiza de forma crítica una sentencia de la *Corte d'apello* de Perugia, que estima la ruptura del deber de fidelidad por parte de la esposa que ha designado en su testamento vital a una persona distinta de su marido como responsable de tomar decisiones en caso de incapacidad de autodeterminación respecto de tratamientos médicos. *(A.M.M.)*

CARDANOBILE, M.: «L'adozione da parte di coppie omosessuali», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 183-199.

El autor analiza la evolución experimentada en Italia hacia la apertura y aceptación de la adopción por parte de parejas del mismo sexo en el supuesto de la llamada «adopción de hijastro», contemplada en la regulación de 1983. Desde la perspectiva del interés del niño, por un lado, y de los principios constitucionales que abogan por eliminar la discriminación por razón de orientación sexual, por otro, el trabajo propone una reinterpretación del Derecho de familia que respete los diversos modelos familiares actuales. *(A.M.M.)*

CHECCHINI, B.: «"Obbligazione naturale" e cessazione del "legame affettivo di coppia"», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 672-684.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 2 de enero de 2025, núm. 28, que analiza la naturaleza de las sumas pagadas a la ex pareja de hecho tras el cese de la convivencia a efectos sucesorios. La autora reconoce que la calificación de dichos pagos como una obligación natural, con el resultado de considerar que el traslado patrimonial obedecía a una justa causa y no debe revertirse a la muerte de la causante, tiene sentido en el caso concreto, pero advierte de los problemas que puede generar si se generaliza, dado el carácter no coercible de las obligaciones naturales. Consecuentemente, aboga por el reconocimiento de una tutela accionable al ex conviviende de hecho en situación de necesidad. *(C.C.S.)*

CONTI, A.: «La trasformazione legislativa delle misure amministrative ex art. 25 r.d.l. n. 1404/1934 tra complicazione strutturale e perdita di efficacia», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 377-399.

El trabajo aborda el análisis del artículo 25 del Decreto Legislativo 1404/1934, tras su reforma en mayo de 2024. Se centra especialmente en las medidas administrativas aplicables a los menores y en su utilidad real en la actualidad. *(A.M.M.)*

GIORGIANNI, V.: «L'impresa familiare a cinquant'anni dalla riforma del diritto di famiglia: genesi ed evoluzione di un istituto controverso», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 607-641.

El trabajo se centra en la institución de la empresa familiar, examinando su fundamento y evolución, así como las cuestiones más debatidas entre la doctrina y la jurisprudencia en esta materia. Por lo que respecta a esta última, se presta especial atención al análisis crítico de la reciente jurisprudencia constitucional que declara la inconstitucionalidad de los artículos 230.bis y 230.ter del Código civil italiano, por la desigualdad de trato que dispensan los citados preceptos a los miembros de la familia integrados en la empresa, por razón de sus distintas relaciones con el empresario. *(A.M.M.)*

KATRI, I., y SUDAI, M.: «Intersex, Trans, and the Irrationality of Gender-Affirming-Care Bans», *Yale L. J.*, 2025, vol. 135, núm. 5, pp. 1521-1619.

El artículo rastrea los protocolos médicos históricamente utilizados para la atención a personas trans e intersexuales en Estados Unidos, arraigados en el legado del Dr. Money. Los autores constatan que las leyes que prohíben la atención o los tratamientos de afirmación de género (*Gender-Affirming-Care Bans*) simultáneamente avalan intervenciones médicas coercitivas mediante cláusulas que permiten dichos procedimientos para bebés intersexuales. Se analiza cómo la Corte Suprema de Estados Unidos aborda la constitucionalidad de estas leyes considerando que esta sería incapaz para cumplir incluso con el estándar más básico de escrutinio constitucional. Se considera que el único objetivo racional de los estatutos es ilegítimo: la intención de imponer una comprensión binaria del sexo y el género en los cuerpos de las personas menores de edad, poniendo en peligro su salud y bienestar, en contravención de las garantías constitucionales fundamentales y, en concreto, no se tutelarían lo intereses legales de los menores trans e intersexuales. En ese sentido, la atención médica para personas intersexuales seguiría estancada en prácticas no consensuadas con mínimo respaldo científico. *(A.F.)*

LI POMI, M.: «P. M. A. post mortem e assiologia ordinamentale: situazioni giuridiche esistenziali e patrimoniali», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 662-673.

El artículo examina la problemática de la aplicación *post mortem* de las técnicas de reproducción asistida, con especial énfasis en las cuestiones relativas al reconocimiento de la filiación del niño y a sus derechos hereditarios con respecto del padre fallecido. El autor utiliza el principio del interés superior del menor como criterio rector de la interpretación de la legislación existente en ambas materias. *(A.M.M.)*

MANTOVANI, M.: «Genitorialità (con) divisa: rilievo della conflittualità e miglior interesse dei figli», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 209-217.

Ensayo sobre el principio de bigenitorialidad (*i.e.*, derecho del menor a mantener una relación equilibrada y continua con ambos progenitores) en el

Derecho de familia italiano y su aplicación en contextos de alta conflictividad. La autora destaca que debe optarse por la custodia compartida salvo en situaciones extremas, donde el conflicto parental ponga en grave peligro el equilibrio psicofísico del menor, así como la utilidad de los planes parentales, en los que se detalla la colaboración de los padres en la organización de la vida cotidiana del niño, para favorecer el funcionamiento de la custodia compartida. No obstante, también se plantea si el interés del menor no se salvaguarda mejor en ciertos casos otorgando la custodia exclusiva a uno de los padres. *(C.C.S.)*

MARSH, R.: «Non-Traditional Families and the Tenacity of Motherhood: Re C (Surrogacy: Consent) and Re Z (Surrogacy: Step-Parent Adoption)», *Mod. L. Rev.*, 2025, vol. 88, núm. 3, pp. 598-619.

El autor evidencia ciertos problemas jurídicos que pueden plantear algunos nuevos esquemas de familias no tradicionales. En este contexto, bajo la visión del *common law* inglés, se observan algunos problemas jurisprudenciales relacionados con la gestación subrogada. Así se analiza lo que ha ocurrido frente a la negativa de la gestante de dar su consentimiento –requerido por Ley– a que los futuros padres de una de gestación subrogada para que se conviertan formalmente en padres. El artículo analiza los dos caminos emprendidos: 1) actuar por violación del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos argumentando que el requisito absoluto del consentimiento de la gestante interfería con sus derechos y los del niño ([2023] EWCA Civ 16; [2023] 2 FLR 109), y por otro lado, 2) convertirse en los padres legales de su hijo, esta vez a través de la adopción ejerciendo de un padrastro o madrasta ([2024] EWFC 20). *(A.F.)*

MORACE, A.: «L'intelligenza artificiale nella crisi della famiglia. Alla ricerca di un diritto calcolabile giusto», *RDC*, 2025, núm. 2, pp. 286-312.

Exigencia de certeza y seguridad jurídica en la regulación y decisiones jurídicas en materia de Derecho de Familia. Posibilidad de utilizar *Smart Contracts* en situaciones de crisis familiares. *(R.D.R.)*

NOVELLI, Y.: «Matrimonio "per prova" e responsabilità civile: la Cassazione esclude l'ingiustizia del danno», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 350-360.

Nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 15 de noviembre de 2024, núm. 28390, que deniega la indemnización reconocida por un Tribunal Eclesiástico en un proceso de nulidad matrimonial, al haber contraído uno de los cónyuges matrimonio con la reserva mental de excluir la indisolubilidad del vínculo. La autora destaca la autonomía del ilícito aquiliano civil respecto de la normativa eclesiástica y concuerda con la sentencia en que no debe reconocerse efectos a la sentencia en este punto, dando prevalencia a la libertad matrimonial y considerando irrelevante la reserva mental de una de las partes. *(C.C.S.)*

PALMERI, G.: «L'impatto della riforma nel sistema dei rapporti familiari in particolare il minore e il curatore speciale: la nuova normativa», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 290-320.

Tras los cambios introducidos en el proceso civil por el Decreto Legislativo número 149/2022, la autora examina de forma crítica cuál es la posición en la que queda el menor de edad, en relación con el resto de los sujetos que pueden intervenir en un proceso. *(A.M.M.)*

PECORA CUCCHIARA, S.: «Il diritto alla bigenitorialità e il problema della PAS», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 756-775.

El trabajo se centra en el examen de la jurisprudencia italiana relativa al Síndrome de Alienación Parental (SAP), tratando de encontrar un equilibrio entre la necesidad de sacar al niño de una situación potencialmente perjudicial para su bienestar psicofísico y el mantenimiento de la relación con ambos progenitores, cuando uno de ellos trata de separarlo del otro y de romper los vínculos existentes entre ellos. *(A.M.M.)*

PORTONERA, G.: «Matrimonio "per prova" e risarcimento del danno», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 457-489.

El trabajo examina de forma crítica una sentencia de la *Corte di Cassazione* italiana, que niega la indemnización al cónyuge que desconocía que su consorte contraía matrimonio con la mera intención de que éste fuera un ensayo o prueba temporal. En el análisis, se contrapone la interpretación contractualista del matrimonio y la especificidad del vínculo matrimonial. *(A.M.M.)*

RIEUBERNET, C.: «Solidarité familiale : regard critique sur les nouvelles dispenses d'aide alimentaire», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 1, pp. 14-18.

Se analiza la extensión de la dispensa automática de la obligación de alimentos a los descendientes, recogida en la ley de 8 de abril de 2024, justificada por el comportamiento parental; y se crea una dispensa de ayuda alimentaria de los menores cuando se solicita ayuda social de alojamiento por los abuelos. *(R.A.R.)*

ROMA, U.: «Coercizione indiretta e provvedimenti relativi al minore: l'art. 614-bis cod. proc. civ. nel succedersi degli artt. 709-ter e 473-bis.39 cod. proc. civ.», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 685-697.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 19 de noviembre de 2024, núm. 29690, que examina la aplicación de medidas procesales de coerción indirecta para asegurar el cumplimiento por los progenitores de las medidas adoptadas en procedimientos relativos a menores y garantizar la bigenitorialidad (o coparentalidad). El autor analiza tanto el régimen previo como el posterior a la reforma operada por el *decreto legislativo n. 149/2022*, poniendo de relieve la coexistencia de un sistema represivo o sancionatorio con otro preventivo, el cual se caracteriza por la introducción de multas coercitivas, la regulación de ciertos incumplimientos económicos y la posibilidad del juez de actuar de oficio. *(C.C.S.)*

SALANITRO, U.: «Il Commento generale sull'interesse del minore e la riforma del rito familiare (art. 473-bis 2 c.p.c.)», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 462-466.

Ensayo sobre la adaptación del ordenamiento italiano al principio del interés superior del menor, enfocado principalmente en la Observación General núm. 14 del Comité de los Derechos del Niño. El autor destaca la diferenciación entre el interés de los menores en general y del menor individual, la calificación de dicho interés como un derecho aplicable directamente en las relaciones entre particulares y su caracterización como un valor jerárquicamente superior, pero que puede entrar en ponderación con otros; y analiza la Reforma Cartabia del ordenamiento procesal italiano,

que otorga al juez poderes para adoptar medidas de oficio para la protección de los menores. Concluye poniendo de relieve algunas carencias de la reforma y abogando por extenderla analógicamente a supuestos de adopción de menores nacidos por gestación subrogada, para garantizar su mejor interés. *(C.C.S.)*

SCHUSTER, A.: «Lesi i diritti dei minori e dell'affidatario trans: Russia condannata», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 273-282.

Notas a la STEDH de 9 de julio de 2024, recurso núm. 16206/19, que condena a Rusia por violación del derecho al respeto de la vida privada y familiar en relación con las personas trans, al haber resuelto el acuerdo de custodia y acogimiento de unos menores tras el diagnóstico de transexualismo del acogedor. El autor destaca que la relación del acogedor y los menores se incluya en el ámbito de la vida familiar, la necesidad de un examen completo de la situación familiar para resolver este tipo de acuerdos y la falta de fundamento científico de la decisión de las autoridades rusas. También denuncia la oposición de estas a las personas trans, incluso a expensas del bienestar de los menores. *(C.C.S.)*

SENIGAGLIA, R.: «Il modello inclusivo dell'autonomia progressiva del figlio minore di età», *RDC*, 2025, núm. 3, pp. 453-476.

Estudio a favor de la ampliación progresiva de la autonomía de los menores de edad para ampliar su capacidad de obrar según su madurez psicológica. *(R.D.R.)*

SPADAFORA, A.: «Il processo riformato e la responsabilità genitoriale "multilivello"», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 694-717.

El autor profundiza en su interpretación de la reforma del proceso civil en materia de familia y menores, en la que aprecia un cierto énfasis en la responsabilidad parental, más allá de la aparente preponderancia del interés superior del menor como criterio rector. En apoyo de esta idea, centra su examen en la capacidad de autodeterminación reconocida a los progenitores en el contexto de la crisis familiar, en relación con el destino de los menores. *(A.M.M.)*

SPADAFORA, A.: «La genitorialità responsabile, l'empito copernicano e l'eliocentrismo minorile», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 321-351.

En el marco de la reforma del proceso civil en materia de familia y menores, el trabajo examina la relación entre los progenitores y los menores y el balance de los intereses de todos los afectados por el proceso, que trata de contribuir al objetivo de la protección del niño en las situaciones de crisis. El autor contrapone ese modelo, centrado en el niño, con el posible énfasis en la responsabilidad parental, como vía alternativa para alcanzar los mismos fines. *(A.M.M.)*

TISCINI, R.: «Controlli ordinamentali sull'esercizio della responsabilità genitorial», *RTDPC*, 2025, núm. 1, pp. 125-145.

Responsabilidad parental en situaciones de crisis y especial tutela de los intereses de los hijos, tras el Decreto Legislativo núm. 149 del año 2022 sobre el *processo di famiglia*. *(R.D.R.)*

TOGNATTI, E.: «Il rilievo delle "riappacificazioni" e la vittimizzazione secondaria nei casi di violenza domestica di genere», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 516-532.

La autora aborda el complejo tema de la victimización secundaria en el caso de la violencia doméstica. Concretamente, el trabajo examina la evolución de la jurisprudencia en relación con la reconciliación, poniendo especial énfasis en la necesidad de abordar su interpretación con atención al problema de la violencia doméstica. *(A.M.M.)*

VENTRELLA, C.: «Natura giuridica del decreto di esecutività di sentenze matrimoniali e sua denegata impugnabilità. Commento al decreto del Congresso della Segnatura prot. n. 37355/05 CA», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 72-83.

Con ocasión del comentario de una sentencia de la Signatura Apostólica, el trabajo analiza el papel de este órgano eclesiástico en relación con los procedimientos de ejecución de sentencias canónicas de nulidad matrimonial, así como su distinción con la jurisdicción ordinaria italiana. *(A.M.M.)*

VITALI, A.: «Maternità surrogata e mancata instaurazione del rapporto con il genitore d'intenzione», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 352-369.

En relación con el establecimiento de la filiación en caso de gestación subrogada llevada a cabo en el extranjero, este artículo se centra en examinar el problema que se plantea cuando el progenitor no biológico no inicia el procedimiento para establecer la filiación con el niño. Se trata de una cuestión aún no resuelta por la jurisprudencia italiana, para la que el autor propone diversas soluciones. *(A.M.M.)*

ZAPPALÀ, R.: «Il controllo giudiziale sugli accordi a latere nella crisi coniugale», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 21-30.

Breve nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 10 de julio de 2023, núm. 18843, que aborda los acuerdos colaterales que los cónyuges pueden adoptar en el marco de una crisis matrimonial. Estos no pueden ser modificados por el juez en el juicio de divorcio, aunque deba tenerlos en cuenta para fijar las condiciones económicas, y ello porque algunos constituyen auténticos contratos extraños al objeto del proceso (ej.: transacciones), mientras que otros se refieren al objeto del juicio, pero se someten a la determinación negocial de las partes (ej.: acuerdos relativos a la pensión compensatoria o *assegno divorzile*). La autora analiza la posibilidad de aplicar a estos acuerdos la doctrina de la cláusula *rebus sic stantibus* y la buena fe, en el sentido del deber de las partes de renegociar los términos cuando se dan circunstancias sobrevenidas, y concluye que deberían ser susceptibles de revisión judicial. *(C.C.S.)*

ZINNO, M.: «Educazione digitale e responsabilità genitoriale», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 742-755.

La autora reflexiona sobre los deberes de los padres para con los hijos en relación con la educación digital. Se incide en que las obligaciones de educación, protección y cuidado de los progenitores deben adaptarse a las necesidades de los hijos en sus diversas etapas y en que no desaparecen cuando el menor ha alcanzado la «madurez digital». *(A.M.M.)*

DERECHO DE SUCESIONES

BARONE, S.: «Contributo allo studio della tutela giurisdizionale dei diritti riservati ai legittimari», *RDC*, 2025, núm. 1, pp. 89-110.

Análisis del debate en torno a la naturaleza del derecho a la legítima y reflexiones sobre las acciones de reducción en supuestos de restitución por terceros subadquirentes. *(R.D.R.)*

BILOTTI, E.: «Il beneficio necessario –senza inventario– degli incapaci e degli enti non lucrativi», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 439-457.

Comentario al auto de la *Corte di Cassazione* de 6 de diciembre de 2024, núm. 31310, relativo a los efectos de no realizar el inventario cuando el heredero es un incapaz (menor o persona con discapacidad) o una organización sin ánimo de lucro, respecto de los cuales la ley exige que la aceptación se haga a beneficio de inventario. El autor critica la posición de la Corte, que concluye que, si los herederos menores de edad no formalizan el inventario en el año siguiente a alcanzar la mayoría de edad, devienen herederos puros y simples, y denuncia su incongruencia con la jurisprudencia relativa a organizaciones sin ánimo de lucro, según la cual estas no adquieren la condición de herederas hasta la formación de inventario. *(C.C.S.)*

CHIRICALLO, N.: «L'impatto dell'europeizzazione della clausola di ordine pubblico internazionale sulla tutela dei legittimari nelle successioni transfrontaliere. A dieci anni dall'entrata in vigore del Reg. UE 2012/650», *NLCC*, 2025, núm. 3, pp. 680-715.

Consideraciones sobre la europeización del orden público en materia de Derecho de sucesiones, admitiendo la necesidad de tutela de los legitimarios, desde la perspectiva del *Civil Law* y el *Common Law*. *(R.D.R.)*

GAROFALO, A. M.: «La condizione testamentaria tra fictio di avveramento e revoca tacita», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 735-746.

Comentario a la sentencia de la *Corte di Cassazione* de 18 de septiembre de 2024, núm. 25116, que analiza el tratamiento de una institución de heredero sujeta a la condición de que este preste asistencia al causante durante su vida, cuando este posteriormente impide categóricamente el cumplimiento de dicha condición. El autor se posiciona con la Corte y defiende que no procede aplicar la ficción de cumplimiento de la condición prevista legalmente, pero presenta algunas dudas en cuanto a la oportunidad de reconocer la revocación tácita del testamento, dado el principio formalista que preside el Derecho de sucesiones y los riesgos que puede entrañar. *(C.C.S.)*

LEUZZI, A.: «Parità di genere e mutamenti sociali, a cinquant'anni dalla riforma della famiglia», *DFP*, 2025, núm. 2, pp. 642-661.

La autora realiza un análisis del ordenamiento italiano en materia de Derecho de familia y sucesiones, desde la perspectiva de la igualdad de género. Mientras que la evolución del Derecho de familia ha ido de la mano de la evolución social de las reivindicaciones de las mujeres en el reconocimiento de sus derechos, en materia de Derecho de sucesiones subsisten algunas áreas en las que queda todavía por trabajar en la eliminación de las diferencias derivadas de la noción de subordinación dentro de la familia. *(A.M.M.)*

MAZZARIOL, R.: «Forma volontaria del testamento e autotutela del testatore vulnerabile», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 467-478.

Ensayo sobre la posibilidad de que un testador imponga voluntariamente requisitos de forma para la revocación o modificación de su testamento, como exigir que se haga por testamento abierto o notarial. El autor destaca los riesgos que el testamento ológrafo presenta desde la perspectiva de personas en situación de vulnerabilidad o sometidas a presiones indebidas, así como el riesgo de falsificación, y defiende la posibilidad de autoimponerse requisitos de forma adicionales como una garantía de la libertad del acto dispositivo. Si bien reconoce el conflicto con el carácter esencialmente revocable del testamento, argumenta que debe admitirse una interpretación funcional de la norma, y que limitar la forma de la revocación no puede equipararse a su irrevocabilidad, por lo que no sería ilícito. *(C.C.S.)*

MILAZZO, E.: «Accettazione beneficiata dei minori di età e omessa redazione dell'inventario», *DFP*, 2025, núm. 1, pp. 23-50.

Con ocasión del comentario de una sentencia de la *Corte di Cassazione*, sobre la aceptación de una herencia a beneficio de inventario en nombre de un menor, el autor analiza la decisión del tribunal, así como esta forma de aceptación y sus efectos. *(A.M.M.)*

PACIA, R.: «Successione mortis causa e casa familiare: in attesa di una riforma», *RDC*, 2025, núm. 2, pp. 313-330.

Revisión crítica del derecho al uso de la vivienda de la pareja del fallecido: argumentos a favor de una reforma menos protectora de algunos supuestos que atribuyen la vivienda familiar a la pareja del causante, como es el caso del cónyuge separado o la existencia de hijos no comunes. *(R.D.R.)*

VARIA

BICCHIRI, M.: «Asia e intelligenza artificiale. Strategie, regolamentazione e sfide globali», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 798-806.

Ensayo de Derecho comparado sobre la regulación de la IA en diversos países asiáticos. Tras una breve exposición del contexto general del continente, caracterizado por la coexistencia de países pioneros y otros muy atrasados tecnológicamente, el autor analiza el estado de la regulación en China, Taiwán, Japón, Corea del Sur e India, sus distintas estrategias y el enfoque normativo que adoptan. *(C.C.S.)*

BRUGUIÈRE, J.-M.: «Intelligence artificielle générative : transparence partout, justification nulle part !», *D.*, 2025, núm. 3, pp. 120-125.

Estudio a propósito de la IA generativa. Formas de actuación y consecuencias. *(R.A.R.)*

BRUTTI, N.: «Il blocco del social network X in Brasile: Corte Suprema versus Elon Musk», *NGCC*, 2025, núm. 1, pp. 133-140.

Comentario al auto del Supremo Tribunal Federal de Brasil de 30 de agosto de 2024, por el que se bloquea el acceso a la red social X (antes, Twitter) en aquel país, a raíz del incumplimiento por la plataforma de su deber de

adoptar medidas para mitigar las campañas de desinformación e instigación al odio tendentes a influir en procesos políticos y los ataques a la judicatura. El autor repasa los argumentos acerca de la concurrencia de *fumus boni iuris* y *periculum in mora*, y concluye que dicho auto constituye un intento de reafirmar la soberanía estatal frente al obstruccionismo de las plataformas digitales y los riesgos sistémicos que presentan para el orden democrático. También esboza un análisis de Derecho comparado acerca de la viabilidad de la tutela resarcitoria, no ya respecto de los contenidos individualmente valorados, sino de la instrumentalización de la red social en su conjunto. *(C.C.S.)*

CHATAIN, L.: «Pourquoi poser la question du sexe de l'impôt ? L'exemple du traitement fiscal des pensions alimentaires», *Gaz. Pal.*, 2025, núm. 30, pp. 11-15.

El régimen fiscal de las pensiones de alimentos a los hijos menores, en los supuestos de crisis del matrimonio, permiten su deducción para el deudor; pero también la declaración como ingreso para el otro progenitor, que normalmente es la madre. Ante ello, cuando la familia es monoparental, esta medida disminuye los recursos familiares de la madre en perjuicio del interés de los menores. *(R.A.R.)*

DUBOIS, C.: «Agression sexuelle. Une inspiration civiliste pour le droit pénal des infractions sexuelles», *D.*, 2025, núm. 1, pp. 16-21.

Utilización de los razonamientos civiles a la hora de determinar la sanción penal para los casos de agresión sexual. *(R.A.R.)*

FAIDHERBE, J.: «Réflexion sur l'ingénierie de projet : une contribution appliquée à la justice des mineurs et aux actions de terrain», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 18, pp. 11-16.

Atendiendo al proyecto sobre menores, el autor analiza la gran ingeniería del autor del proyecto y su acierto. Mediante políticas institucionales ofrece un cuadro estructurado para la planificación, coordinación y optimización de dispositivos. La colaboración entre profesionales permite acompañar eficazmente a todos en su labor, y ayuda a la mejora de las prácticas para protección del menor. *(R.A.R.)*

ILIOPOULOU-PENOT, A: «Réseaux sociaux et risques systémiques : les premiers pas dans la mise en œuvre du Digital Services Act», *JCP G*, 2025, núm. 14, pp. 649-656.

Reformas sobre diferentes plataformas que se han establecido en Francia y que afectan a diferentes sectores. *(R.A.R.)*

LE ROY-GLEIZES, C., y HANSEN, P.: «Stockage d'électricité : un défi environnemental et urbanistique sous haute tension», *RDI*, 2025, núm. 7-8, pp. 352-359.

Los nuevos sistemas de crear energía y las energías renovables han generado un stock importante de electricidad. Ello puede llevar a perjudicar el medio ambiente. *(R.A.R.)*

LOUIS, C., VUITTON, X.: «Les premiers pas de l'audience de règlement amiable (ARA)», *JCP G*, 2025, núm. 15, pp. 696-702.

Tras la aprobación de este nuevo modelo de resolución de conflictos, con la ley de 1 de noviembre de 2023, el autor analiza como la audiencia permite

al juez intentar conciliar a las partes y llegar a un acuerdo, para evitar el litigio judicial. *(R.A.R.)*

MEKKI, S. A.: «Une nouvelle conception du procès civil à l'aune de la contractualisation. À propos du décret núm. 2025-660 du 18 juillet 2025», *JCP G,* 2025, núm. 35, pp. 1393-1407.

Cambios en el procedimiento judicial que llevan a ver el proceso civil como un contrato más que como un medio de resolución de conflictos. *(R.A.R.)*

QUÉMÉNER, M.: «Présentation du rapport de la Cour de cassation sur l'IA, un cadre de référence pour l'IA judiciaire», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 19, pp. 12-15.

Informe del grupo de trabajo sobre IA de la Corte de casación francesa en el ámbito de la justicia. En él se destacan la importancia de la IA para la defensa de los derechos humanos; utilización para facilitar la labor de los diferentes agentes jurídicos; y comparar la utilización de la IA en otros tribunales nacionales e internacionales. Este informe considera la implementación de la IA en el funcionamiento de la justicia con el verdadero motor para remediar sus defectos. *(R.A.R.)*

DERECHO MERCANTIL

PARTE GENERAL. EMPRESA

BAZELAIS, K., POLONI, F.: «Force majeure et "guerre commerciale" : les droits de douane à l'épreuve du droit des contrats», *Gaz. Pal.*, 2025, núm. 26, pp. 15-19.

Los derechos de aduana impuestos por EE. UU. han grabado numerosos intercambios comerciales y han suscitado importantes problemas jurídicos. Analizar los diferentes criterios determinantes para cualificar la fuerza mayor en estas medidas permite dibujar potenciales vías jurídicas prácticas en los contratos internacionales. *(R.A.R.)*

KAFI CHERRAT, O.: «La réforme de l'action de groupe française, ou l'art de "couper la poire en deux"», *Gaz. Pal.*, 2025, núm. 26, pp. 10-15.

El autor analiza la reforma de 3 de mayo de 2025, motivada por la entrada en vigor de la directiva (UE) núm. 2020/1828 sobre las acciones representativas, por la que se modifica el mecanismo del procedimiento singular. En dicha reforma se ven grandes ventajas, frente al sistema anterior, pero también tiene inconvenientes en materia de eficacia. *(R.A.R.)*

LASSERRE CAPDEVILLE, J.: «Évaluation du statut de l'entrepreneur individuel par le comité consultatif du secteur financier», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 23, pp. 11-15.

Análisis del informe remitido por el Comité consultivo del sector financiero al Ministro de economía, el 2 de abril de 2025, sobre los efectos en el estatuto del empresario individual de la ley núm. 2022-172 de 14 de febrero de 2022, en especial sobre el acceso al crédito. Igualmente, se formulan recomendaciones para solucionar los inconvenientes planteados. *(R.A.R.)*

DERECHO DE SOCIEDADES

ANTOINE, C.: «La société de libre partenariat spéciale: lever le voile... du futur droit des sociétés?», *D.*, 2025, núm. 2, pp. 64-70.

La ordenanza de 3 de julio de 2024 recoge la Sociedad de Libre asociación especial (SLPS) como una evolución de la Sociedad de libre asociación (SLP) que se creó con la ley Macron en 2015. El autor analiza su régimen jurídico y fiscal. *(R.A.R.)*

DANOS, F. y TADROS, A.: «Ordonnance núm. 2025-229 du 12 mars 2025. La réforme du régime des nullités en droit des sociétés», *D.*, 2025, núm. 19, pp. 897-908.

La reforma del derecho de sociedades en materia de sanciones tras la ordenanza de 2025, por la que se cambia el régimen de nulidades. *(R.A.R.)*

MIGULIETTA, E.: «Le pouvoir de direction de la société mère sur ses filiales, Contribution à l'analyse du phénomène de consolidation juridique du groupe de sociétés», *D.*, 2025, núm. 15, pp. 700-704.

Agrupación de sociedades y el poder de la sociedad matriz sobre sus filiales. *(R.A.R.)*

PEDERSOLI, E.: «Gli obblighi informativi sulla sostenibilità della "catena del valore" e responsabilità degli amministratori di società per azioni», *NLCC*, 2025, núm. 2, pp. 234-268.

Revisión de la responsabilidad de los administradores de sociedades por acciones, por falta de información sobre la sostenibilidad de la sociedad y su «cadena de valor», conforme a lo establecido en la Directiva 2022/2464/UE, de 14 de diciembre de 2022 (Directiva CSRD): obligación de informar sobre todas las actividades, recursos, relaciones de la empresa y el entorno externo en el que opera para crear sus productos o servicios, desde la concepción hasta la entrega, el consumo y el final de su vida útil. *(R.D.R.)*

SABBIONI, M.: «Amministratore non socio e responsabilità risarcitoria nella società in nome collettivo dopo il c.c.i.i.», *NLCC*, 2025, núm. 1, pp. 72-104.

Consideraciones sobre la supuesta dualidad del poder de dirección y la responsabilidad patrimonial ilimitada en las sociedades personalistas: alcance de la responsabilidad por daños del administrador externo a la sociedad personalista. Las modificaciones introducidas por el Código Civil italiano en las normas que regulan la gestión de las sociedades. *(R.D.R.)*

SAVATIER, L. M.: «La réforme des nullités en droit des sociétés : un pas de trop en avant ?», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 17, pp. 13-18.

Análisis de las reformas, que buscan una mayor seguridad jurídica, que realiza la Ordenanza de 12 de marzo de 2025 sobre las nulidades en el derecho de sociedades. Para ello, amplia las causas de nulidad dando mayor actuación al juez. Pero faltan otras sensaciones que eviten esa única sanción, así como correctivos que eviten en el futuro la aplicación de la ordenanza. *(R.A.R.)*

INSTITUCIONES Y AGENTES AUXILIARES DEL TRÁFICO

LASSERRE CAPDEVILLE, J.: «Le règlement Dora et les banques : présentation synthétique», *Gaz. Pal.*, 2023, núm. 8, pp. 13-17.

Estudio sobre el Reglamento europeo de residencia operacional numérica del sector financiero (DORA) que ha entrado en vigor el 17 de enero de 2025. En él se recoge un marco común para la gestión de riesgos por tecnologías de la información y de la comunicación (TIC), definiendo las reglas sobre ciberseguridad y gestión de riesgos informáticos. Ello se debe a las numerosas incidencias para los establecimientos crediticios. *(R.A.R.)*

CONTRATOS MERCANTILES

CIOLLI, D.: «Il giudizio di validità di un IRS di copertura nella recente elaborazione giurisprudenziale», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 617-634.

Nota a la sentencia del Tribunal de Milán de 25 de octubre de 2024, que reconoce la validez (*meritevolezza*) de dos contratos de permuta de intereses (*interest rate swap*) con finalidad de cobertura. El autor destaca la oportunidad de mantener la distinción entre productos derivados especulativos y de cobertura a efectos de su enjuiciamiento, dada su distinta naturaleza, y se detiene en los presupuestos para encuadrarlos en una u otra categoría. *(C.C.S.)*

DE LUCA, C.: «Della dottrina e della giurisprudenza recenti sulla concessione abusiva del credito», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 564-574.

Nota al decreto del Tribunal de Padua de 19 de noviembre de 2024, a partir del cual la autora hace un análisis de la doctrina y jurisprudencia recientes sobre la concesión abusiva de crédito, con particular énfasis en la distinción entre reglas de conducta en el ámbito bancario y reglas de validez del contrato de préstamo. Se analizan los presupuestos de la responsabilidad de la entidad bancaria respecto de terceros acreedores perjudicados por la configuració del crédito, como son la calificación del daño como injusto, su cuantificación en función del agravamiento del estado de insolvencia, o el estándar de diligencia aplicable. *(C.C.S.)*

TOSCHI, K.: «Il marchio di slogan politico all'esame del Tribunale UE», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 645-655.

Nota a la STGUE de 13 de noviembre de 2024, as. T-82/24 (*Administración del Servicio de la Guarda Fronteriza de Ucrania contra EUIPO*), que deniega la posibilidad de registrar como marca protegida una frase percibida esencialmente como eslogan político, por carecer de carácter distintivo. La autora destaca que la sentencia no excluye automáticamente la posibilidad de reconocer determinados eslóganes como marcas, sino que la decisión debe depender de la percepción del público de referencia. También profundiza en una cuestión planteada por el caso que el Tribunal no trata, cual es la excepción a la inscripción de marcas que contravienen las buenas costumbres. *(C.C.S.)*

DERECHO CAMBIARIO

DERECHO CONCURSAL

LORRAI, G.: «Accertamento del nesso causale tra presunzioni e prova effettiva: la responsabilità dell'organo gestorio nelle procedure concorsuali», *NGCC*, 2025, núm. 2, pp. 501-510.

Ensayo sobre la prueba del nexo causal y la cuantificación del daño en acciones de responsabilidad civil ejercitadas contra los administradores sociales en el marco de un procedimiento concursal. A efectos de examinar el marco normativo, la autora distingue entre los supuestos de responsabilidad por vulneración de deberes específicos, donde la prueba de la causalidad es relativamente sencilla, y los de violación del deber general de diligencia, donde la demostración del nexo se complica. La existencia de ciertas presunciones relativas a la cuantificación del daño, advierte, no debe confundirse con la prueba de la causalidad, que debe ser demostrada. *(C.C.S.)*

DERECHO DE LA COMPETENCIA

ANGIOLINI, C.: «Concorrenza sleale e contesto digitale. Alcune questioni», *NGCC*, 2025, núm. 3, pp. 557-563.

Breve nota al auto de la *Corte di Cassazione* de 10 de enero de 2025, núm. 626, que tiene por objeto la adaptación al entorno digital de algunos presupuestos de la competencia desleal. La Corte analiza, de una parte, la noción de clientela común, e interpreta que no es necesaria la identidad subjetiva de los consumidores de ambas empresas, siendo suficiente con que sus productos o servicios obedezcan a la misma necesidad de mercado. La autora propone la sustituibilidad de los productos ofrecidos como criterio determinante. De otra parte, el auto también trata el perjuicio, destacando que no es necesario que sea actual, bastando con la idoneidad de la conducta para causar un daño. La autora propone también algunas cuestiones abiertas, como las idiosincrasias de la competencia entre operadores digitales y la explotación de datos. *(C.C.S.)*

ABREVIATURAS

Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
Cambridge L. J.	Cambridge Law Journal
CLR	California Law Review
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
D.	Recueil Dalloz
DFP	Il Diritto di Famiglia e delle Persone
Dir. Aut.	Il Diritto di Autore
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
JCP G	Jurisclasseur périodique (La semaine juridique), édition générale

Mod. L. Rev.	Modern Law Review
NGCC	La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata
NLCC	Le Nuove Leggi Civili Commentate
Oxford J. Legal Stud.	Oxford Journal of Legal Studies
RDC	Rivista di Diritto Civile
RDI	Revue de Droit Immobilier
RTD civ.	Revue Trimestrielle de Droit Civil
RTDPC	Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review
Yale L. J.	Yale Law Journal

Sentencia comentada

Discriminación y libertad de asociación en la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo (Comentario a la STC 132/2024, de 4 de noviembre)

XAVIER CECCHINI ROSELL
Profesor titular de Derecho civil
Universidad Autónoma de Barcelona

RESUMEN

El presente trabajo propone una reflexión, a propósito de la STC 132/2024, sobre una cuestión no nueva, pero que puede estar en proceso de evolución, como son los límites de la autonomía del derecho de asociación como derecho fundamental reconocido en el artículo 22 CE. La doctrina tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo parecen coincidir en que el derecho de autoorganización de las asociaciones debe prevalecer frente al derecho de los asociados en cuanto al establecimiento en los estatutos de los requisitos de admisión y expulsión de socios. El límite de esta libertad se sitúa en la posición de dominio que ostente la asociación en los ámbitos económico, cultural, social o profesional, siempre que el acto asociativo de no admisión o expulsión comporte un perjuicio significativo al particular. En la STC 132/2024 confluyen dos aspectos de especial relevancia, como son las asociaciones religiosas o con fuerte carga ideológica y la posible discriminación por razón de género. El contenido del fallo, así como los votos particulares de cuatro magistrados, invitan a reflexionar una vez más sobre la autonomía asociativa.

PALABRAS CLAVE

Derecho de asociación, discriminación por razón de género, autonomía asociativa, asociaciones religiosas, eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales (Drittwirkung der Grundrechte).

Discrimination and freedom of association in the doctrine of the Constitutional Court and the Supreme Court (Commentary on STC 132/2024, of November 4)

ABSTRACT

This paper proposes a reflection, in relation to Constitutional Court resolution 132/2024, on a question that is not new, but that may be in the process of evolution, such as the limits of the autonomy of the right of association, as a fundamental right recognized in article 22 of the Spanish Constitution. The doctrine of both the Constitutional Court and the Supreme Court seem to agree that the right of self-organization of associations must prevail over the right of members in terms of establishing in the statutes the requirements for admission and expulsion of members. The accepted limit to this freedom is in the dominant position held by the association in the economic, cultural, social or professional fields, in addition to the fact that the associative act of non-admission or expulsion entails significant harm to the individual. In the Constitutional Court resolution 132/2024 two aspects of special relevance converge, such as religious associations or those with a strong ideological charge and possible discrimination based on gender. The content of the resolution, as well as the dissenting opinions of four judges, invite us to reflect, once again, on the autonomy of associations.

KEY WORDS

Right of association, discrimination based on gender, associative autonomy, religious associations, effectiveness of fundamental rights against third parties (Drittwirkung der Grundrechte).

SUMARIO: I. *El supuesto de hecho de la sentencia.*–II. *Fundamentación jurídica de la STC 132/2024.* 1. El derecho de asociación según el Tribunal Constitucional. 2. El fallo de la sentencia: la posición dominante de «la Esclavitud». 3. Votos particulares. 3.1 A favor del fallo, pero en contra de los argumentos jurídicos. 3.2 En contra del fallo de la mayoría.–III. *El derecho de asociación.* 1. El derecho a perseguir fines o ideales lícitos. 2. Asociación y democracia. 3. Un derecho de doble dimensión. 4. Asociaciones puramente privadas. 5. Dimensión contractual del derecho de asociación. 6. La posición de dominio y el perjuicio particular. 7. El control judicial sobre la actuación de las asociaciones.–IV. *La eficacia horizontal de los derechos fundamentales.*–V. *La libertad de autogobierno de las asociaciones religiosas.*–VI. *Discriminación por razón de sexo y derecho de asociación.*–VII. *Conclusiones.–Bibliografía.–Listado de jurisprudencia.*

I. EL SUPUESTO DE HECHO DE LA SENTENCIA

El conflicto sobre el que versa la sentencia del Tribunal Constitucional 132/2024, de 4 de noviembre, tiene su génesis en la negativa por parte de una asociación a admitir a mujeres en la institución, por mandato de sus estatutos. Según el artículo 1 de los Estatutos de la asociación religiosa «la Pontificia, Real y Venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de La Laguna» (en adelante, la Esclavitud) «La Esclavitud del Santísimo Cristo de La Laguna es una asociación religiosa de caballeros».

Doña María Teresita Laborda Sanz presentó demanda ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife pidiendo que se declarase la nulidad de este artículo 1 de los estatutos de la Esclavitud, en la parte que excluye a la mujer como aspirante a ser socio de la misma, por vulnerar los derechos fundamentales de igualdad, no discriminación por razón de sexo y asociación. El Juzgado de Primera instancia dictó sentencia el 11 de marzo de 2020 estimando la demanda y condenando a los demandados a estar y pasar por tal declaración «debiendo quedar removido el obstáculo a asociarse por ser mujer». El juzgado fundamenta su resolución en que la asociación ostenta una posición dominante en el concreto ámbito objetivo de actuación de manera que el derecho a la no discriminación solo podría limitar el derecho de autoorganización de las asociaciones en aquellos casos en los que estas se encuentren en una posición de dominio. Esta sentencia fue recurrida ante la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife que, en resolución de 22 de diciembre de 2020, desestimando el recurso, confirmó la sentencia recurrida. Los representantes de la asociación la Esclavitud interpusieron recurso de casación.

El Tribunal Supremo dictó sentencia núm. 925/2021, de 23 de diciembre, en la que se estimó el recurso de casación, con la consecuencia de desestimar la demanda interpuesta por doña María Teresita Laborda Sanz. El Tribunal Supremo precisa que estamos ante una asociación religiosa constituida en 1659 al amparo del Derecho canónico, bajo la modalidad canónica de «asociación pública de fieles» e inscrita en el registro de entidades religiosas del Ministerio de Justicia. Por ello, se aplica a dicha asociación la legislación específica relativa a iglesias, confesiones y comunidades religiosas, así como el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, firmado el 3 de enero de 1979. El Tribunal Supremo destaca el contenido esencial y los límites del derecho de asociación, especialmente la libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas. Recuerda

que las asociaciones privadas que ostenten una posición de dominio deben diferenciarse de las puramente privadas; esa situación se da cuando ostentan de hecho o de derecho una posición dominante en el campo económico, cultural, social o profesional, siempre que la no admisión o la exclusión de ella supusiese un perjuicio significativo para el particular afectado, tal como destacó la STC 218/1988[1]. La posición de dominio, como límite al autogobierno de la asociación, deberá determinarse en atención a las circunstancias propias de cada caso, con especial consideración a sus fines y objeto social. Recuerda el Tribunal Supremo dos resoluciones en las que, con resultado contrario, se aplicaba la doctrina de la posición dominante. La primera es la STS (sala civil) 8 de febrero de 2001, sobre la comunidad de pescadores de «El Palmar», de la Albufera de Valencia, en la que consideró que la negativa a la integración de las mujeres a la Comunidad de Pescadores suponía una discriminación por razón de sexo, sentencia que fue confirmada por ATC 254/2001, de 20 de septiembre, donde se afirmó que se producía un perjuicio económico a las mujeres, dado que la comunidad ostentaba una posición de dominio al tener reconocido por las autoridades (concesión administrativa) la explotación económica en exclusiva de un dominio público. En la segunda sentencia, de la sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo, de 28 de mayo de 2008, se admitió la discriminación por razón de sexo al no existir posición de dominio de la asociación. En concreto, destaca el Tribunal Supremo que una vez el Ayuntamiento de Irún dejó de organizar y financiar la celebración del Alarde de Irún, no tenía cabida en el artículo 14 CE la pretensión de que las mujeres se integrasen en el Alarde Tradicional, no estando impedido a las personas organizar alardes o marchas de otras características. La sentencia trae a colación la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el artículo 9 del Convenio, en relación con el cual el Tribunal Europeo ha declarado que el principio de autonomía religiosa prohíbe al Estado obligar a una comunidad religiosa a admitir o excluir a un individuo o a confiarle cualquier responsabilidad religiosa.

[1] Dice el FJ 1.º de la STC 218/1988 que «La potestad de organización que comprende el derecho de asociación se extiende con toda evidencia a regular en los Estatutos las causas y procedimientos de la expulsión de socios. La asociación tiene como fundamento la libre voluntad de los socios de unirse y de permanecer unidos para cumplir los fines sociales, y quienes ingresan en ella se entiende que conocen y aceptan en bloque las normas estatutarias a las que quedan sometidos. Y en cuanto la asociación crea no solo un vínculo jurídico entre los socios, sino también una solidaridad moral basada en la confianza recíproca y en la adhesión a los fines asociativos, no puede descartarse que los estatutos puedan establecer como causa de expulsión una conducta que la propia asociación, cuya voluntad se expresa por los Acuerdos de sus órganos rectores, valore como lesiva a los intereses sociales».

En definitiva, en el caso de la asociación «La Esclavitud» el Tribunal Supremo dicta sentencia estimando el recurso de casación y sosteniendo que no puede calificarse como una asociación que ostente una posición dominante y, por consiguiente, no hay discriminación por razón de sexo por el hecho de negar la entrada a las mujeres a formar parte como integrantes de la asociación.

La STC 132/2024, objeto de este comentario, resuelve el recurso de amparo contra la STS 925/2021, de 23 de diciembre. El Tribunal Constitucional otorga el amparo a la recurrente al declarar que ha sido vulnerado el derecho a la no discriminación por razón de género (art. 14 CE) y el derecho de asociación (art. 22 CE), por lo que anula la STS 925/2021. La STC tiene tres votos particulares de cuatro magistrados; dos magistradas están a favor del fallo de la mayoría, pero discrepan en los argumentos jurídicos y otros dos magistrados están en contra del fallo de la mayoría, por lo que estamos ante un caso interesante que nos brinda la oportunidad de estudiar los argumentos jurídicos enfrentados.

II. **FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA STC 132/2024**

1. EL DERECHO DE ASOCIACIÓN SEGÚN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Recuerda el Tribunal Constitucional que existe una doctrina consolidada sobre el derecho de asociación, doctrina iniciada por la STC 218/1988, de 22 de noviembre y mantenida hasta la actualidad, siendo el precedente inmediato a la presente, la STC 129/2023, de 23 de octubre. Según el Alto Tribunal esta doctrina se ha mantenido invariable, aspecto al que nos referiremos más adelante teniendo en cuenta el enfoque propuesto por los votos particulares de la sentencia que se comenta y que después serán objeto de estudio. En su sentencia de 2024 el Tribunal Constitucional expone las cuatro facetas que configuran la dimensión del derecho de asociación del artículo 22 CE, a saber: a) la libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas, b) la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas[2], c) la libertad de organiza-

[2] La STC 244/1991, de 16 de diciembre, reconoce el aspecto negativo del derecho de asociación al afirmar que «Aunque el artículo 22 C. E. no se refiere expresamente a la dimensión o manifestación negativa de la libertad de asociación, la jurisprudencia constitucional no ha dudado en proclamar que la no obligatoriedad de asociarse es correlativa al derecho mismo de asociación, puesto que en realidad el derecho de asociación, configurado como una de las libertades públicas capitales de la persona, al asentarse justamente

ción y funcionamiento internos sin injerencias públicas y, d) la dimensión *inter privatos* que garantiza un haz de facultades a los asociados considerados individualmente frente a las asociaciones a las que pertenezcan o a los particulares respecto de las asociaciones a las cuales pretendan incorporarse.

La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de asociaciones ha seguido una línea uniforme hasta el momento y se concreta en los siguientes elementos: a) El derecho de asociación comporta el reconocimiento de una esfera de libertad de autoorganización de las asociaciones que se define en sus estatutos; b) Los estatutos están sujetos a la Constitución y a la ley, pero ello no impide que puedan existir asociaciones que nieguen el acceso a la agrupación a determinadas personas o que puedan excluir de la misma a asociados que no cumplan con la normativa disciplinaria de la asociación; c) Este ámbito de libertad de la asociación como grupo limitará la intervención pública por lo que los jueces y tribunales solamente podrán ejercer un control formal de la aplicación de la normativa disciplinaria, especialmente en sede de expulsión de los socios, sin que puedan entrar a valorar las causas por las que un socio es expulsado, ya que al ingresar a la asociación se asumió en bloque el contenido de los estatutos. Los tribunales sí podrán valorar si el procedimiento se ha desarrollado siguiendo lo previsto en los estatutos, especialmente en lo referente al derecho de defensa del socio y de información de todo el procedimiento; d) Como excepción, determinadas asociaciones que ostenten una posición de monopolio o de dominio y que además inflijan un perjuicio significativo a los asociados, tendrán limitada su libertad de impedir el ingreso de un nuevo miembro o de expulsar al que ya lo era. Esta posición de dominio se debe circunscribir en los ámbitos no solamente económicos, sino también desde el punto de vista social y cultural; e) Un ámbito específico lo componen las asociaciones con fuerte carga ideológica, como las religiosas o agrupaciones de orientación política, donde la libertad de admisión y expulsión adquiere una dimensión mayor, por el hecho de que la obligación de admitir a cualquier sujeto podría impedir o dificultar en gran manera la consecución de la finalidad o el ideal de la asociación.

Los principales pronunciamientos constitucionales sobre la autonomía asociativa han sido los siguientes:

a) STC 218/1988, de 22 de noviembre: no se considera discriminatoria la decisión de la asociación «Círculo Mercantil» de

---

como presupuesto en la libertad, viene a garantizar un ámbito de autonomía personal, y por tanto también el ejercicio con pleno poder de autodeterminación de las facultades que componen esa específica manifestación de la libertad, de modo que esa libertad quedaría incompleta si sólo se entendiera en su aspecto positivo».

expulsar a tres socios por cometer falta grave, consistente en lastimar el buen nombre de la sociedad. La conducta sancionable estaba contenida en los estatutos y se considera que se está ante una asociación puramente privada.

b) STC 96/1994, de 21 de marzo: expulsión de un cooperativista. Se otorga el amparo al cooperativista por la posición de dominio y el perjuicio económico de la decisión[3].

c) STC 56/1995, de 6 de marzo: la expulsión de un partido político de determinados miembros no es contrario al derecho de autoorganización de la asociación. No pueden admitirse interferencias de los poderes públicos en los ámbitos de funcionamiento interno del partido, aunque existen límites[4].

d) STC 104/1999, de 14 de junio: se considera contrario al derecho de asociación el hecho de haber de admitir unos socios en contra de la voluntad de la asociación y en ejercicio de su derecho de autoorganización[5].

e) STC 42/2011, de 11 de abril: se otorga el amparo al club cinegético y se declara el derecho a sancionar de la asociación, con dos temporadas del derecho de caza a un miembro por haber publicado en un periódico expresiones críticas contra el presidente y la junta directiva del club. Señala la sentencia que el carácter privado de la asociación, el cauce externo de la denuncia al margen de las

---

[3] En el F. J. 3.º de esta STC 96/1994 se afirma que: «el Acuerdo social de expulsión afectaba a los derechos de un socio cooperativista, el Sr. Pérez Pellón, perteneciente a una Sociedad Cooperativa de viviendas. Lo que comportaba, dados los fines y las actividades de dicha Sociedad, no sólo la simple pérdida de la condición de socio o miembro de la Cooperativa, sino también de los derechos de contenido económico inherentes a tal condición, en relación con la adjudicación de las viviendas para cuya edificación fue constituida la Sociedad Cooperativa».

[4] En su F. J. 3.º de la STC 56/1995 se puede leer que: «Sin embargo, deberá tenerse en cuenta, en todo caso, que se trata de derechos de carácter meramente estatutario, que encuentran siempre un límite o contrapunto en los derechos, esos sí constitucionales, de los demás asociados y de la propia asociación, especialmente, el derecho de autoorganización, cuyo objetivo fundamental reside, como hemos apuntado anteriormente, en evitar interferencias de los poderes públicos, incluido el judicial, en la organización y funcionamiento de las asociaciones».

[5] En su F. J. 1.º, la STC 194/1999, afirma que «Ese contenido esencial o núcleo comprende tanto el derecho a asociarse como el de establecer la propia organización, que a su vez se extiende con toda evidencia a regular estatutariamente las causas y el procedimiento para la admisión y expulsión de socios. La actividad de las asociaciones, en éste y en cualquier aspecto, no conforma ciertamente un ámbito exento del control judicial que –una vez comprobada la legalidad de los Estatutos– tiene un alcance estrictamente formal y se polariza en dos datos y sólo en ellos, la competencia del órgano social actuante y la regularidad del procedimiento. Extramuros de tal fiscalización queda la decisión, que consiste en un juicio de valor y ofrece un talante discrecional, aun cuando haya de tener una base razonable, cuyas circunstancias sí pueden ser verificadas por el Juez, como hecho, dejando la valoración al arbitrio de quienes tengan atribuida tal misión en las normas estatutarias y así hemos dicho que "...el control judicial sigue existiendo pero su alcance no consiste en que el Juez pueda entrar a valorar", con independencia del juicio que ya hayan realizado los órganos de la asociación "...sino comprobar si existió o no una base razonable" para que aquéllos tomasen la correspondiente decisión».

previsiones estatutarias, el carácter privado del sujeto pasivo, la ausencia de interés general de la recriminación, su limitada entidad y trascendencia, y sus restringidas consecuencias, especialmente, en la difusión, no atribuyen –en este concreto caso– supremacía a la libertad de expresión (de quien libremente se incorporó a la asociación y aceptó sus estatutos) sobre las facultades asociativas constitucionalizadas en el artículo 22 CE.

f) STC 129/2023, de 23 de octubre: Se deniega el amparo al no apreciarse que se vulnerara el derecho de asociación de la recurrente en su dimensión *inter privatos.* Por un lado, los órganos judiciales verificaron que, si bien los estatutos y demás normas de desarrollo de las asociaciones demandadas establecían la obligación de acudir a los procedimientos internos de resolución de disputas, también permitían impugnar judicialmente, de forma subsidiaria, los acuerdos sociales. Por otro, comprobaron que los acuerdos de suspensión y expulsión se produjeron de conformidad con la normativa aplicable, siendo adoptados con una base razonable. La recurrente incumplió sus obligaciones como socio al acudir directamente a la vía judicial sin haber agotado previamente la vía interna.

2. EL FALLO DE LA SENTENCIA: LA POSICIÓN DOMINANTE DE «LA ESCLAVITUD»

El principal argumento de la decisión del Tribunal Constitucional se centra en la cuestión de la posición dominante de la asociación «la Esclavitud». Citando a la STC 218/1988 se recuerda que «si bien una asociación privada ostenta el derecho a elegir libremente a quien asocia, esta facultad no puede suponer una discriminación por razón de género cuando la asociación ostente una posición "privilegiada" o "dominante" en el campo económico, cultural, social o profesional, de manera que la no pertenencia a dicha asociación suponga un quebranto objetivo de los intereses de las mujeres en dichos ámbitos».

Según el Tribunal Constitucional «la Esclavitud» ostenta «una posición no solo privilegiada, sino absolutamente dominante y excluyente del resto de asociaciones, de notable trascendencia en el ámbito religioso, y por ende, también, cultural y social del municipio», ya que «ninguna otra hermandad puede realizar acto procesional u otra actuación religiosa, cultural o social, relacionada con la imagen del Santísimo Cristo».

El tribunal analiza si la no admisión de las mujeres en la previsión de los estatutos puede fundarse en la libertad religiosa de «la Esclavitud», que finalmente rechaza señalando que «no existiendo

razones de índole religiosa o moral que permitan amparar la restricción por parte de la Esclavitud de los derechos fundamentales de la recurrente en el lícito ejercicio de su derecho fundamental a la libertad religiosa (art. 16.1 CE), debemos ahora examinar si dicha exclusión puede estar no obstante amparada por la facultad de autoorganización de la que gozan las asociaciones privadas en general conforme al derecho de asociación (art. 22 CE)».

Recuerda la sentencia lo afirmado por el mismo tribunal en la STC 108/2019, de 30 de septiembre, con relación a que la discriminación directa o indirecta de las mujeres no puede quedar amparada por la libertad de autoorganización de las asociaciones privadas, cuando estas ocupen una posición de dominio en los citados ámbitos económico, cultural, social o profesional, mermando la participación de la mujer en dichos ámbitos. De lo contrario, no sería posible cumplir con las exigencias que derivan de la expresa exclusión de la discriminación por razón del sexo y que «halla su razón concreta, como resulta de los mismos antecedentes parlamentarios del artículo 14 CE, y es unánimemente admitido por la doctrina científica, en la voluntad de terminar con la histórica situación de inferioridad en que, en la vida social y jurídica, se había colocado a la población femenina, pues es ese colectivo el que ha sufrido y aún sufre la relegación social o jurídica estructural frente a la que la prohibición de discriminación por razón de sexo quiere salir al paso consagrando y atribuyendo el derecho que nos ocupa»[6].

El argumento de la posición dominante de la asociación para fundamentar el fallo del Tribunal Constitucional ha sido puesto en tela de juicio por parte de los magistrados que han emitido votos particulares. En unos casos por no haber aprovechado la oportunidad para definir de forma adecuada el concepto de posición de dominio, y en otros por el hecho de que esta posición de dominio no puede justificar en ningún caso, según la legislación actual, una discriminación por razón de sexo.

3. VOTOS PARTICULARES

3.1 **A favor del fallo, pero en contra de los argumentos jurídicos**

Se emiten dos votos particulares de dos magistradas (doña Inmaculada Montalbán Huertas y doña María Luisa Balaguer Callejón)

[6] STC 108/2019, F. J. 3.º

que están de acuerdo con el fallo, pero en contra de las argumentaciones jurídicas, con ciertos matices entre un voto particular y el otro.

Doña Inmaculada Montalbán considera que no se ha tenido en cuenta en el presente caso el principio de transversalidad de la igualdad de género presente en la Constitución, no solo como derecho fundamental sino también como valor superior del ordenamiento jurídico, junto con la libertad, la justicia y el pluralismo jurídico. Afirma que esta transversalidad ha sido específicamente desarrollada en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres a la categoría de principio informador del ordenamiento jurídico que habrá de integrarse en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Añade que la STC 115/2024, de 23 de septiembre señaló que «[e]xiste, en definitiva, un deber legal de interpretación y aplicación de las normas jurídicas que busque la igualdad real entre mujeres y hombres y la ruptura con la perpetuación de los roles de género. Un deber para cuya delimitación habrá de acudirse a los tratados y convenios internacionales y que no es ajeno a nuestro texto constitucional» (FJ 3).

Por su parte, la magistrada doña María Luisa Balaguer sostiene que «[E]s fundamental comprender que, en la interpretación constitucional, la perspectiva de género no es solo un mandato de resultado. No se trata simplemente de estimar el amparo de una mujer que pide el acceso a determinada dimensión del ejercicio de un derecho. Se trata, en cambio, de asumir un enfoque que sitúe en el centro de la argumentación, la situación discriminatoria por razón del sexo.», a lo que añade que la fundamentación jurídica del fallo se basa, para justificar la intervención estatal «en una supuesta posición dominante de la cofradía religiosa determinada por una suerte de relevancia sociocultural en el ámbito geográfico en el que actúa.» Para la magistrada «en el recurso que ahora resolvemos, debiera haber sido irrelevante si la cofradía Pontificia, Real y Venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de La Laguna ocupaba o no una "posición dominante" que determinase la vulneración de los derechos invocados. De conformidad con las alegaciones de la recurrente en amparo, el objetivo debiera haber sido ponderar la efectiva protección de los derechos de asociación y de libertad religiosa de la demandante desde una verdadera perspectiva de género. En otros términos, no se trataba de valorar si existe o no la posibilidad de que la demandante promueva una nueva hermandad con los mismos fines, sino de ponderar si la negativa de la cofradía de reconocer su membresía encuentra o no encaje en nuestro sistema constitucional a la luz del artículo 14 CE.» Añade que «la sentencia de la mayoría pareciera desprenderse que la vulneración del artículo 14 CE no se hubiera producido si la cofradía no ocupara una "posición dominante", o si hubiera existido un insupe-

rable nexo entre la desigualdad de trato controvertida y la ética y moral religiosas sobre las que se erige la asociación en cuestión. Una afirmación que no se compadece bien con el derecho de libertad religiosa de la ahora demandante de amparo».

Según la magistrada, la sentencia que se comenta conforma un giro a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional en materia de asociaciones: «En la sentencia que ahora nos ocupa la Sala añade un elemento adicional sin formularlo expresamente, cuando debió hacerlo porque introduce una modificación notable en la jurisprudencia precedente. Ese elemento adicional se refiere a la facultad de admisión o exclusión apriorística de futuros socios, es decir, a una potestad, hasta ahora constitucionalmente ilimitada, de la dimensión colectiva del derecho de asociación que puede mediatizar la voluntad individual de asociarse. Solo si entendemos que la dimensión colectiva del derecho de asociación está al servicio de la libertad individual, y yo así lo entiendo, podemos justificar constitucionalmente la posibilidad de intervenir, siquiera mínimamente, en la facultad colectiva asociada a la selección de los integrantes de la asociación, de modo tal que el resultado del ejercicio de esa facultad no podrá ser contrario a los principios y valores asociados al ejercicio de las libertades individuales, ni a la proyección del principio antidiscriminatorio. Dicho en otros términos, en supuestos tales como discriminaciones especialmente atentatorias contra la dignidad de la persona, y la discriminación por razón de sexo lo es, es posible revisar la decisión de la asociación respecto de la admisión de socios. Esta hubiera sido la perspectiva a adoptar por la sentencia de cuya fundamentación jurídica discrepo, debiéndose así haber centrado la misma en el análisis de si es posible que una asociación limite, por razón del sexo de un individuo, el acceso a la misma, siendo en todo caso irrelevante a tales efectos que la asociación ejerza o no, en régimen monopolístico, sus actividades».

La magistrada Balaguer refuerza su posición discrepante con el argumento de la libertad religiosa: «El derecho de libertad religiosa "protege a los creyentes y no a las creencias". Para muchas personas las convicciones religiosas constituyen un pilar fundamental de su identidad personal y comunitaria, siendo esta la perspectiva que debería haber adoptado la ponencia que, al centrar su fundamentación jurídica en la posición dominante de la cofradía y en la ausencia de una justificación teológica del trato diferenciado entre hombres y mujeres, obvia el papel fundamental que desempeña la religión en la vida de muchas personas incluidas, obviamente, las mujeres.

La libertad religiosa implica efectivamente el respeto de la autonomía de las instituciones religiosas. Pero, aunque no es asunto del Estado modificar las tradiciones religiosas, el derecho de libertad

religiosa debe abarcar el derecho de los disidentes internos, incluidas las mujeres, a presentar puntos de vista alternativos en el seno de las asociaciones religiosas. En todas las religiones, muchas mujeres tienen que soportar que se les niegue el derecho a manifestar sus creencias sobre la base de interpretaciones de su fe que desconocen la igualdad entre los sexos, situación frente a la que cada vez son más frecuentes las voces discrepantes que trabajan por la promoción de la igualdad, a menudo junto con interpretaciones innovadoras de las fuentes y las tradiciones religiosas. Y esta disidencia, que se integra como parte de la dimensión individual de la libertad religiosa, debiera haber sido objeto de la debida consideración por la ponencia».

3.2 **En contra del fallo de la mayoría**

Los magistrados don Ramon Sáez Valcárcel y don Enrique Arnaldo Alcubilla emiten un voto particular conjunto en el que discrepan de la decisión de la mayoría. Señalan que el recurso se admitió por su trascendencia constitucional y por la ocasión de aclarar o cambiar la doctrina sobre el derecho de asociación y lamentan que no se haya aprovechado la oportunidad para hacerlo. Sin embargo, afirman que «no hay en la sentencia matización alguna de la doctrina constitucional, sino que se limita a aplicar la existente, bien que de forma harto discutible. Sostienen estos magistrados que «dado que esta posición dominante de una asociación conlleva, en principio, un control judicial más intenso sobre las normas estatutarias o sobre determinadas decisiones de los órganos sociales, estimamos que la sentencia ha dejado escapar la oportunidad de perfilar de forma más precisa en sede constitucional los criterios para la aplicación de tales limitaciones».

En concreto, el voto particular expone dos puntos en los que basa su discrepancia. En primer lugar, considera que la sentencia ha asumido de forma acrítica las afirmaciones de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, considerando ésta que la hermandad ocupa una posición dominante porque ninguna otra hermandad puede realizar acto procesional u otra actuación religiosa, cultural o social, relacionada con la Imagen del Santísimo Cristo, de la que es propietaria, por lo que hace suponer que las otras treinta hermandades y cofradías existentes con sede en San Cristóbal de la La Laguna hacen con las suyas y sin que eso les atribuya posición dominante alguna. Añade que la sentencia del Tribunal Constitucional se limita a transcribir las afirmaciones de la de instancia, sin dialogar con la sentencia del Tribunal Supremo objeto del recurso de amparo. Por ello, creen estos magistrados que no ha quedado demostrado

que la hermandad ostente una posición «privilegiada» o «dominante» en el campo económico, cultural, social o profesional de una magnitud tal que justifique la limitación del derecho de la entidad a elegir libremente a quien asocia. En segundo lugar, critica que la opinión de la mayoría se haya basado en que la Esclavitud recibe subvenciones públicas, ya que según estos magistrados «[L]as subvenciones no se reciben para la realización de los actos religiosos o de culto organizados por la hermandad o para la consecución de los fines asociativos, sino por una circunstancia completamente ajena a lo que aquí se discute. Se trata del hecho de que la hermandad es la propietaria de una determinada escultura, la Sagrada Imagen del Santísimo Cristo de La Laguna, de finales del siglo XVI e inscrita en el registro de bienes muebles de interés cultural, recibiendo las subvenciones en calidad de propietario y para su rehabilitación, lo que no es indicativo de posición dominante alguna ni, por tanto, justifica la restricción del derecho de asociación de la hermandad».

La crítica a la sentencia por parte de estos magistrados discrepantes se intensifica cuando consideran que la doctrina de los límites a la libertad de autoorganización de las asociaciones formulada por la STC 218/1988 principalmente, exige el cumplimiento de dos requisitos: una posición dominante de hecho o de derecho en el campo económico, cultural, social o profesional, y un perjuicio significativo para el particular afectado. Ante ello reprochan que la sentencia haya dejado como ausente este segundo elemento exigido por la doctrina constitucional.

Creen que la sentencia no ha respetado el derecho de libertad de asociación en su faceta de facultad de autoorganización, cuando concluyen que «[E]sa facultad se ha visto aquí cercenada sin ponderación alguna del perjuicio que se dice sufrir, la imposibilidad de ser miembro de la hermandad, y sin tener en cuenta que una entidad privada que no ejerce funciones públicas ni realiza actividades financiadas con fondos públicos puede, en ejercicio de su libertad de autoorganización, excluir la entrada de personas por ser mujeres, como ha sido en este supuesto, o llegado el caso, por ser hombres».

III. **EL DERECHO DE ASOCIACIÓN**

1. EL DERECHO A PERSEGUIR FINES O IDEALES LÍCITOS

Existe un consenso general consistente en que a toda persona debe reconocérsele el derecho a perseguir fines ideológicos, cultu-

rales o científicos siempre y cuando no contraríen el ordenamiento jurídico[7]. La consecución de estos ideales de contenido no esencialmente patrimonial, muchas veces no pueden lograrse por una persona física sola y requieren de la unión con otras, sean estas físicas o jurídicas. Esta unión de personas para la consecución de fines ideológicos puede ejercerse de forma espontánea, como podría ser mediante el derecho de reunión o de manifestación, pero otras veces exige una voluntad de permanecer en el tiempo de forma indefinida, por tratarse de finalidades difícilmente asumibles en corto espacio de tiempo o por deseo de mantener en el tiempo un propósito que no tiene por qué pretender un resultado concreto. Así, el derecho de asociación se manifiesta como una unión o agrupación de personas estable y permanente, al menos durante cierto tiempo, lo que lo distingue de otros derechos fundamentales ejercidos por grupos de personas sin ese ánimo permanente[8].

A lo largo de la historia reciente el derecho de asociación ha podido verse como un inconveniente para la hegemonía de los Estados, que veían en la agrupación de personas con fines ideológicos un elemento de debilitamiento de la estructura estatal[9]. La creación de entidades supraindividuales con determinado poder social o económico siempre podría ser una amenaza ya que situaría a estas entidades en una posición intermedia entre el individuo y el poder estatal[10].

---

[7] Afirma Díez-Picazo Giménez, 2013, p. 345, que «El valor o bien jurídico protegido por el derecho de asociación radica en la sociabilidad y cooperación humanas, que se manifiesta en los más variados aspectos de la vida. Por medio del fenómeno asociativo, los seres humanos pueden perseguir una multiplicidad de fines, que no es posible determinar *a priori*. Constata, por su parte, la exposición de motivos de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, que «Las asociaciones permiten a los individuos reconocerse en sus convicciones, perseguir activamente sus ideales, cumplir tareas útiles, encontrar su puesto en la sociedad, hacerse oír, ejercer alguna influencia y provocar cambios».

[8] Como destaca la STC 104/1999, F. J. 2.º, «la asociación se presenta como una unión o agrupación de personas estable y permanente, significándose con ello la voluntad de permanencia, al menos durante cierto tiempo, de esa agrupación para la consecución y realización de los fines asociativos propuestos. Esa agrupación permanente se plasma, por tanto, en una estructura organizativa que los correspondientes estatutos, según decimos, concretarán en virtud del correspondiente pacto asociativo. Resulta obvio, por otra parte, que el carácter estable y permanente de la asociación, reflejado en la existencia de una estructura organizativa, separa o distingue con nitidez a la asociación de la mera reunión, sin perjuicio de los puntos de conexión que entre ambos derechos o libertades, conceptual o prácticamente es fácil constatar».

[9] Afirma Gómez Montoro, 2018, p. 540, que el «perjuicio liberal hacia los "cuerpos intermedios", primero, y los temores conservadores frente a las asociaciones políticas después, hicieron que, a pesar de que el derecho a asociarse viniera formalmente reconocido en las Constituciones de 1869 y 1876, durante todo el siglo xix y buena parte del xx su ejercicio estuviera sometido a un estricto control político: ninguna asociación podía nacer sin el visto bueno de la autoridad gubernativa y ésta ostentaba importantes facultades de suspensión e, incluso, de disolución».

[10] Díez-Picazo Giménez, 2013, p. 345 destaca que «La proclamación del derecho de asociación como derecho fundamental implica, en definitiva, reconocer que el universo jurídico no se agota en el binomio Estado-ciudadanos, ya que éstos pueden agruparse y organizarse libremente para perseguir sus propios objetivos al margen de los poderes públicos».

La evolución histórica del derecho de asociación ha impuesto en la legislación vigente la necesidad de la inscripción en el Registro de asociaciones «a los solos efectos de publicidad» (art. 22.3 CE y art. 10.1 LO 1/2002) como elemento expresivo de la no interferencia de los poderes públicos en el ejercicio de este derecho fundamental. La autoridad encargada del Registro de asociaciones efectuará un control de legalidad externo, respecto de los documentos presentados. Aunque la personalidad jurídica la adquiera la asociación a partir del otorgamiento del acta fundacional, la ley configura la inscripción como obligatoria y como exigencia de su carácter público. Recuerda el artículo 2.1 LO 1/2002 que «Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente para la consecución de fines lícitos» y que «El derecho de asociación comprende la libertad de asociarse o crear asociaciones, sin necesidad de autorización previa.» (art. 2.2). El régimen jurídico actual impide el control de las ideas y de la agrupación ideológica de los ciudadanos por parte de los poderes públicos, con el límite de la persecución de finalidades no lícitas o que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito (art. 1.7 LO 1/2002), o se trate de asociaciones secretas o de carácter paramilitar (art. 22.5 CE).

2. ASOCIACIÓN Y DEMOCRACIA

No cabe duda de que el derecho de asociación es un derecho vinculado estrechamente con la forma de ejercicio del poder político. Reconocer el pleno derecho de asociación a los ciudadanos presupone la existencia de una estructura política que tiene una base democrática y que respeta las libertades de los individuos. Si se examina el derecho de asociación en los diferentes ordenamientos jurídicos de ámbito internacional no cabe duda de que el mismo no está reconocido, sino especialmente perseguido, en sistemas autoritarios o dictatoriales, ya que en muchas ocasiones las ideologías que seguiría la asociación no favorecerían la visión monopolística del poder ejercido por ese tipo de gobiernos[11]. En nuestra experien-

[11] La STC 67/1985, F. J. 3.º, afirma que «El reconocimiento y alcance de estas dos libertades –positiva y negativa– se encuentra en conexión con el tipo de Estado en cada tiempo y lugar. Así la libertad de asociarse supone la superación del recelo con que el Estado liberal contempló el derecho de asociación, y la libertad de no asociarse es una garantía frente al dominio por el Estado de las fuerzas sociales a través de la creación de Corporaciones o asociaciones coactivas que dispusieran del monopolio de una determinada actividad social». Por su parte la STC 56/1995, F. J. 3.º, y lo reitera la STC 104/1999, F. J. 3.º: «Este lugar destacado de la libertad de asociación es también un componente esencial de las democracias pluralistas, pues sin ella no parece viable en nuestros días un sistema tal, del que resulta, en definitiva, uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho, que configura nuestra CE y, por su propia naturaleza repele cualquier "interferencia de los poderes públicos"».

cia histórica, se ha reconocido el derecho de asociación bajo la dictadura del General Franco, pero con el control administrativo de la autorización previa prevista en la redacción originaria de la Ley de asociaciones de 1964, legislación vigente hasta la aprobación de la actual LO 1/2002. El efecto derogatorio de la Constitución comportó la supresión de esta autorización previa, así como la posibilidad de suspensión administrativa de las asociaciones, cuando debía aplicarse la ley preconstitucional antes de ser derogada expresamente por la actualmente vigente[12].

En las democracias occidentales modernas, no sólo se ha permitido la creación de entidades intermedias con fuerte poder social, sino que el propio Estado, lejos de adoptar una posición negativa ante el hecho asociativo consistente en no impedirlo ni interferir en su organización, ha sido proactivo y ha adoptado una posición favorable a estas entidades fomentando su creación a través de ayudas públicas y subvenciones[13].

La confrontación, en sede de asociaciones, entre los conceptos de libertad y democracia solo es defendible en el estricto Derecho privado, en el ámbito de las relaciones entre particulares, donde la autonomía de la voluntad de los sujetos debe poder tener un margen de actuación fuera de los controles públicos. En Derecho privado, la idea de democracia y la de libertad no siempre coinciden y el derecho de asociación es un buen ejemplo de ello. Se ha señalado con buen criterio que las relaciones de Derecho público se rigen por la democracia y las relaciones de Derecho privado, por la libertad[14]. En efecto, una estructura democrática debe garantizar la toma de decisiones con la participación de todos sus miembros, de forma directa o indirecta, de tal forma que la opinión de la mayoría es la que se impone en la organización, con la participación de todos sin posibilidad de exclusión o de limitación de ingreso en la entidad. En cambio, la idea de libertad comporta que la persona jurídica asociación podrá ejercer de forma amplia sus facultades de autogobierno, tanto de admisión como de expulsión, fijando normas estatutarias no necesariamente respetuosas con la democracia o de trato igualitario.

Cabe analizar si el desarrollo legislativo del derecho fundamental de asociación impone límites a esta libertad de autoorganización

---

[12] Pelayo Olmedo, 2007, p. 114.

[13] El artículo 4 de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación afirma que «Los poderes públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias, fomentarán la constitución y el desarrollo de las asociaciones que realicen actividades de interés general».

[14] Salvador Coderch, 1997, p. 14 afirma que «el derecho de asociación (art. 22 CE) incluye la libertad de quienes deciden asociarse para organizar el funcionamiento de la entidad creada de muchos modos distintos, incluyendo algunos que no son necesariamente democráticos. La razón es sencilla de entender, pues es bien sabido que la democracia y sus reglas no siempre coinciden con la libertad y las suyas».

que conforma el ámbito colectivo del derecho. La LO 1/2002, reguladora del Derecho de Asociaciones destaca, al menos en dos ocasiones, la idea de organización y funcionamiento democráticos de la asociación. En efecto, en el artículo 2.5 se afirma que «la organización interna y el funcionamiento de las asociaciones deben ser democráticos, con pleno respeto al pluralismo. Serán nulos de pleno derecho los pactos, disposiciones estatutarias y acuerdos que desconozcan cualquiera de los aspectos del derecho fundamental de asociación.» Por su parte, el artículo 7.1 g) constata que los estatutos deberán contener «Los criterios que garanticen el funcionamiento democrático de la asociación.» La doctrina mayoritaria sostiene que esta exigencia no consta en la Constitución y que la exigencia de democracia interna limita el derecho de autoorganización de las asociaciones. En concreto, cabe entender que si el funcionamiento democrático es exigido para ciertas especialidades de asociación, como son los partidos políticos (art. 6 CE)[15], los sindicatos (art. 7 CE)[16] y los colegios profesionales (art. 36 CE)[17], la organización y el funcionamiento interno no forman parte del contenido esencial del derecho de asociación en su ámbito general[18].

Comparto la posición de que la interpretación que debe darse a la exigencia de la estructura y funcionamiento democráticos debe restringirse al ámbito de reconocimiento del derecho de participación del asociado en los órganos decisorios de la asociación y a poder expresar y manifestar sus opiniones en el ámbito asociativo. No parecería adecuado dar a este carácter de «organización y funcionamiento democráticos» un alcance excesivamente amplio por cuanto ello comportaría la afectación de otro derecho fundamental del derecho de asociación del artículo 22 CE, cuál es la libertad de

---

[15] Artículo 6 CE: «Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos».

[16] Artículo 7 CE: «Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos».

[17] Artículo 36 CE: «La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos».

[18] Pérez Escalona, 2007, p. 409. Bilbao Ubillos, 2006, p. 178, afirma que «La Constitución española no prohíbe expresamente la existencia de asociaciones cuyo funcionamiento interno no se ajuste a los principios democráticos, que opten por una estructura cerrada o que adopten incluso esquemas abiertamente autoritarios, ya que el socio tiene siempre la posibilidad de abandonar el grupo cuando lo desee. El único límite constitucional es la prohibición de asociaciones secretas y de carácter paramilitar». Ciertos autores han cuestionado la constitucionalidad de la LO 1/2002 en cuanto la exigencia del funcionamiento democrático introduce una restricción a la potestad autoorganizadora, entre ellos Fernández Farreres y González Pérez, 2002, 129-131.

autoorganización y autogobierno, que permite a la institución la consecución de sus fines legítimos[19]. Desde otros puntos de vista, la justificación de la exigencia de la organización y funcionamiento democráticos evitará la existencia de un compartimiento estanco en las asociaciones donde la CE no llegue a regir, como sucedería en el caso en que existiera un funcionamiento interno antidemocrático, que además comportaría la vulneración de otros derechos fundamentales de los asociados como efecto inevitable[20].

Nótese que la LO 1/2002, después de expresar en su artículo 2.5 que «[L]a organización interna y el funcionamiento de las asociaciones deben ser democráticos, con pleno respeto al pluralismo»21, afirma en el artículo 4.5 que «[L]os poderes públicos no facilitarán ningún tipo de ayuda a las asociaciones que en su proceso de admisión o en su funcionamiento discriminen por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social». No resulta fácil compatibilizar plenamente estos dos preceptos, porque según lo que expresa este último, la ley parece admitir plenamente la existencia de asociaciones discriminatorias, en contra directamente de lo establecido en el artículo 14 CE, si bien en tales casos, no podrán disponer de ningún tipo de ayudas públicas. Ello nos sitúa en el punto de que la ilegalidad o ilicitud del derecho de asociación está en el Código penal[22], en coherencia con la referencia que establece la Constitución en cuanto a asociaciones secretas y de carácter paramilitar (art. 22.5 CE)[23].

---

[19] Pérez Escalona, 2007, p. 123, entiende que «la democracia interna es un requisito que supone una restricción injustificada a la libertad de asociación, a la que pertenece la libertad de autoorganización».

[20] Giménez Gluck, 2010, p. 149. Según Zubero Quintanilla, 2018, p. 276 «la democracia ha de ser entendida como un requerimiento de respeto a las opiniones diversas que en su seno puedan surgir por parte de los socios, siempre y cuando tales divergencias no contradigan el propio fin que inspira a la asociación y puedan, por ello, ser entendidas como un ataque directo a sus propios fundamentos. De esta manera, se impediría el conflicto con otros derechos fundamentales del individuo, como el de la libertad de expresión, evitando la adopción de medidas disciplinarias para el disidente».

[21] Afirma Elvira Perales, 2002, p. 620, que el artículo 2.5 sólo debería aplicarse cuando existe una laguna estatutaria en lo referente a la organización interna de la asociación, pero no se debería imponer como alternativa obligatoria a una asociación que ha decidido darse una autoorganización no democrática.

[22] El artículo 515.4 del Código Penal señala que «Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:/.../ 4.º Las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, situación familiar, enfermedad o discapacidad».

[23] Nótese que el artículo 515 del Código Penal, junto con las organizaciones de carácter paramilitar considera ilícitas: «4.º Las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miem-

En mi opinión, la exigencia de democracia interna no puede entenderse como límite absoluto a la libertad de autoorganización de las asociaciones, pero tampoco a que puedan admitirse asociaciones con estructuras internas no respetuosas con los derechos fundamentales de los socios, especialmente en la posibilidad de poder manifestar libremente sus opiniones. Es una cuestión conflictiva que deberá poder analizarse en cada caso concreto, y teniendo en cuenta que en muchas ocasiones cuando no se respete un funcionamiento democrático podrá estarse vulnerando otros derechos fundamentales de los asociados.

3. UN DERECHO DE DOBLE DIMENSIÓN

El derecho de asociación reconocido en el artículo 22 CE tiene una particular característica, quizá junto al derecho a sindicarse libremente (art. 28 CE), que implica que existe un derecho doble, una doble dimensión, individual y colectiva, en el mismo derecho fundamental *(Doppelgrundrecht)*[24].

El derecho de asociación, en su dimensión individual, comprende el derecho de toda persona a constituir una asociación o a adherirse a una ya constituida, así como el derecho a no formar parte de ninguna asociación o a darse de baja, sin condiciones, de cualquiera.

La dimensión individual del derecho de asociación también ha sido destacada por los tribunales haciendo referencia a la vertiente *inter privatos*, traducida esta última en el derecho de los socios y aspirantes a serlo, a no ser discriminados, salvo que exista una justificación razonable para ello. La dimensión *inter privatos* conformará un importante límite al derecho de autoorganización de la asociación al tratarse de aquel conjunto de derechos que los socios y los que aspiran a serlo tienen frente a la propia asociación y que impide que éstos puedan ser tratados arbitrariamente y sin posibilidad de defenderse[25].

---

bros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, situación familiar, enfermedad o discapacidad».

[24] Admite esta dimensión doble del derecho de asociación la STC 218/1988, F. J. 1.º, cuando afirma que «Para examinar la cuestión planteada hay que partir de la indiscutible premisa de que el derecho de asociación, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, comprende no sólo el derecho a asociarse, sino también el de establecer la propia organización del ente creado por el acto asociativo dentro del marco de la Constitución y de las leyes que, respetando el contenido esencial de tal derecho, lo desarrollen o lo regulen (art. 53.1)». La misma idea se expresa en el ATC 2/1993, F. J. 1.º, «Ese contenido esencial o núcleo comprende tanto el derecho a asociarse como el de establecer la propia organización, que a su vez se extiende con toda evidencia a regular estatutariamente las causas y el procedimiento para la expulsión de los socios».

[25] Giménez Gluck, 2010, p. 162.

El ámbito individual del derecho de asociación debe relacionarse directamente con el derecho a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, ya que como se apuntó más arriba, en un Estado Social y Democrático de Derecho debe permitirse a los ciudadanos que puedan crear asociaciones estables y conseguir con ellas las finalidades profesionales, culturales, sociales o ideológicas más diversas que puedan considerarse, siempre que entren en el ámbito de la licitud. La vinculación del derecho de asociación con la dignidad humana y el derecho al libre desarrollo de la personalidad ya ha sido destacado por la doctrina jurisprudencial[26] y por la doctrina[27].

En su dimensión colectiva, el derecho de asociación comporta el reconocimiento de una entidad nueva, con personalidad jurídica propia, con libertad para organizarse mediante el establecimiento de sus normas de funcionamiento en los estatutos. Entre las facultades de autoorganización serán de especial importancia la normativa estatutaria sobre admisión y expulsión de asociados, donde se fijará el marco normativo de las facultades disciplinarias de la asociación[28]. Sin embargo, el derecho de autoorganización y funcionamiento interno de las asociaciones no es un derecho ilimitado y absoluto, como no lo es ninguno (cfr. art. 7 CC). En realidad, cuando se habla de derechos fundamentales no se hace referencia únicamente al contenido pleno y al ejercicio de determinados derechos individuales,

[26] La STC 236/2007, F. J. 7.º, afirma que «El derecho de asociación se encuentra, pues, vinculado a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad por cuanto protege el valor de la sociabilidad como dimensión esencial de la persona y en cuanto elemento necesario para la comunicación pública en una sociedad democrática». Donde añade que «En este sentido, hemos declarado que el derecho de asociación está configurado "'como una de las libertades públicas capitales de la persona, al asentarse justamente como presupuesto en la libertad, viene a garantizar un ámbito de autonomía personal, y por tanto también el ejercicio con pleno poder de autodeterminación de las facultades que componen esa específica manifestación de la libertad' (STC 244/1991, de 16 de diciembre). Este lugar destacado de la libertad de asociación es también un componente esencial de las democracias pluralistas, pues sin ella no parece viable en nuestros días un sistema tal, del que resulta, en definitiva, uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho, que configura nuestra Constitución y, por su propia naturaleza, repele cualquier 'interferencia de los poderes públicos' (STC 56/1995)" (SSTC 173/1998, de 23 de julio, FJ 8; 104/1999, de 14 de junio, FJ 3)».

[27] Solozábal Echavarría, 2000, 478, afirma que el derecho de asociación «se encuentra pues, vinculado a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad por cuanto protege el valor de la sociabilidad como dimensión esencial de la persona y en cuanto elemento necesario para la comunicación pública en una sociedad democrática».

[28] En la STS 755/2022, F. D. 4.º, se destaca que «La potestad de organización se extiende a regular en los estatutos las causas y los procedimientos de expulsión de los socios y tales normas estatutarias pueden prever, como causa de expulsión del socio, una conducta que la propia asociación valore como lesiva a los intereses sociales. De modo que el control jurisdiccional, menos intenso en los aspectos sustantivos que en los procedimentales, deberá ceñirse a determinar si la decisión carece de toda razonabilidad a la luz de las disposiciones legales y estatutarias aplicables. La Audiencia Provincial ha desconocido esta doctrina y ha entrado a valorar la conducta del socio, prescindiendo del juicio que sobre la misma ya habían realizado los órganos sociales competentes en el ejercicio de su derecho de autoorganización».

sino que se habla también de los límites de esos derechos respecto a otros derechos de la misma categoría. Por ello, ha sido una tarea continuada la que han desarrollado tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo en aras a determinar los límites entre la dimensión colectiva e individual del derecho de asociación.

Como señala la sentencia que es objeto de este comentario, la doctrina constitucional, seguida por el Tribunal Supremo, se configuró especialmente a raíz de la STC 218/1988 en la que se proclama la libertad de asociación desde el punto de vista colectivo en el sentido que el derecho de asociación comprende la facultad de la entidad de decidir a quién admitir y a quién expulsar como asociado según la normativa interna que rige la asociación, contenida principalmente en sus estatutos[29]. Este ámbito de libertad en la admisión y expulsión de los asociados configura un elemento esencial para poder ejercer el derecho constitucional y lograr las finalidades ideales para las que toda asociación se constituye. Esta libertad, evidentemente, tendrá sus límites, siendo el primero de ellos, el respeto al ordenamiento jurídico vigente y a los derechos fundamentales de los asociados.

En su dimensión colectiva, el derecho de asociación es inseparable de las ideas de libertad y de autogobierno, lo que implica reconocer un vínculo de confianza que debe existir entre los asociados, una solidaridad moral que es esencial y que debe coexistir junto al vínculo jurídico creado entre los miembros de la entidad[30].

4. ASOCIACIONES PURAMENTE PRIVADAS

A raíz de la tantas veces citada STC 218/1988 se ha construido la categoría de las asociaciones «puramente privadas» frente a las asociaciones que ostentan una posición de monopolio o de domi-

[29] La STS 5350/2004 entendió vulnerado el derecho de asociación del socio expulsado por el hecho de que la causa de expulsión no estaba tipificada en los estatutos de centro mercantil industrial y agrícola de Zaragoza. En la STS 580/2003 se exige la constancia en los estatutos de las causas de expulsión con base en los principios de legalidad y tipicidad propios del derecho sancionador. En los Estatutos sociales no se describían con la necesaria precisión y claridad las conductas merecedoras de expulsión, por lo que esta grave sanción quedaba a la libre decisión de los órganos sociales, lo que impedía que por los sancionados pudiera articularse una oposición útil.

[30] La STC 218/1988, F. J. 1.º, afirma que «La asociación tiene como fundamento la libre voluntad de los socios de unirse y de permanecer unidos para cumplir los fines sociales, y quienes ingresan en ella se entiende que conocen y aceptan en bloque las normas estatutarias a las que quedan sometidos. Y en cuanto la asociación crea no sólo un vínculo jurídico entre los socios, sino también una solidaridad moral basada en la confianza recíproca y en la adhesión a los fines asociativos, no puede descartarse que los estatutos puedan establecer como causa de expulsión una conducta que la propia asociación, cuya voluntad se expresa por los Acuerdos de sus órganos rectores, valores como lesiva a los intereses sociales».

nio dentro de un ámbito económico, cultural, social o profesional. En este punto nos referiremos al primer grupo, para tratar más adelante las que ostentan esa posición de dominio.

Dentro de las finalidades que puede perseguir una asociación de las denominadas «puramente privadas», pueden distinguirse aquellas que tienen un fin ideal o de tendencia de aquellas con finalidades puramente recreativas. Una asociación con finalidad puramente recreativa (como podría ser un club de parchís o de punto de cruz), conformará un ámbito de libertad por parte de la asociación que difícilmente admitirá limitación por parte de los poderes públicos en la forma en que se autorregula su funcionamiento, siempre que su actuación no sea delictiva[31]. Se defiende que dentro de estos ámbitos cabe conceder el máximo de libertad para determinar en las normas estatutarias de la asociación los criterios de ingreso y de expulsión en el grupo, siempre que dichos criterios sean aplicables por igual a todos sus miembros y se garanticen los derechos de defensa e información[32]. Desde posiciones defensoras de la facultad de autoorganización del derecho fundamental de asociación se ha sostenido que el mismo conlleva el derecho de quienes se asocian de organizarse como quieran, incluso antidemocráticamente[33].

Por su parte, las asociaciones con fines ideales pueden implicar otros derechos fundamentales a parte del derecho de asociación, sea en su dimensión individual o colectiva. Una asociación con ideales políticos o religiosos comportará que en determinados casos deba admitirse un fuerte poder de autorregulación por parte de la asociación respecto de la admisión y expulsión de sus asociados. De lo contrario, si se forzara a un trato absolutamente igualitario respecto de los miembros del grupo, podría conculcarse la finalidad por la que se ha constituido la asociación. Imaginemos que no se puede expul-

---

[31] Sobre la inadmisión de un socio en un club de golf versaba la STS 846/2007, F. D. 5.º: «La asociación demandada es "puramente privada", porque por su finalidad –práctica de golf– no es de las que cabe atribuirle posición de predominio, representación de intereses sociales por vías institucionales, o de intereses profesionales económicos, culturales o sociales de especial trascendencia, o de utilidad pública». En la STS 6056/2001, se desestima la demanda de un asociado contra la agrupación deportiva *stadium* Casablanca, que no admitió su solicitud de ingreso por no acreditar la pertenencia a una sección deportiva, prevista como requisito en los estatutos.

[32] Estos derechos están contemplados por la propia LO 1/2002, donde en su artículo 21, afirma que todo asociado ostenta los derechos «a ser oído con carácter previo a la adopción de medidas disciplinarias contra él y a ser informado de los hechos que den lugar a tales medidas, debiendo ser motivado el acuerdo que, en su caso, imponga la sanción» (letra c). En la letra d) se añade el derecho «a impugnar los acuerdos de los órganos de la asociación que estime contrarios a la ley o a los Estatutos».

[33] Díez-Picazo Giménez, 2003, p. 321. Rey Martínez, 2023, p. 40, en referencia a los clubs privados masculinos o a las sociedades gastronómicas vascas sostiene que «En estos casos, a mi juicio, resultaría, en principio, excesivo constreñir la libertad de los particulares obligándoles a emplear una parte de su ocio con quienes en realidad no desean. Y, por tanto, dado que no tendría mayor repercusión social, ni habría posición de dominio ni se afectaría especialmente la dignidad de nadie, debería permitirse sin problemas».

sar a un asociado de mentalidad conservadora en una agrupación con ideología de izquierdas cuando la actuación de dicho asociado y sus manifestaciones ponen en riesgo el funcionamiento pacífico de la asociación y la consecución de sus fines. Lo mismo podría decirse de un miembro pro taurino en una asociación animalista, o de un productor y defensor del consumo de carne en una asociación vegana. No parece fuera de lugar que existe un ámbito privado en el derecho de asociaciones que debe permitir que la institución pueda organizarse con una libertad muy amplia. La cuestión, como se analizará a lo largo del trabajo, es de límites a esa libertad de organización de las entidades privadas, en las que se podrá tratar de forma desigual a otros particulares siempre que no exista una clara discriminación sin un motivo razonable y justificado.

5. DIMENSIÓN CONTRACTUAL DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN

En este apartado se analizarán dos cuestiones distintas, pero íntimamente relacionadas. En primer lugar, cabe determinar si dentro del contenido esencial del derecho de asociación existe un ámbito de libertad de contratar entre particulares donde la entidad ya constituida pueda decidir admitir o no a un aspirante a formar parte del grupo. En segundo lugar, debe examinarse si los estatutos de las asociaciones tienen naturaleza contractual o normativa, en el sentido de si vincularían en bloque al nuevo asociado al ingresar en la asociación y de si podrían contener normas sancionadoras de conductas de una de las partes contratantes ejercida por la otra, en una posición de superioridad.

La primera cuestión tiene fuerte trascendencia en la sentencia que se comenta. La negativa a admitir a un nuevo miembro en una asociación por parte de la institución ya constituida no puede justificarse con base en la libertad contractual, exclusivamente. Es obvio que en una economía de mercado cualquier ciudadano puede decidir contratar o no con otro particular, en ejercicio de su derecho a la libertad. Siempre se ha sostenido que la autonomía de la voluntad en sede contractual comporta un conjunto de libertades, consistentes en la libertad de contratar o de no hacerlo, en la libertad de crear nuevas figuras contractuales no tipificadas legalmente y en la libertad de establecer el contenido de las cláusulas contractuales. En este contexto, una asociación tendría que ser libre de no contratar, esto es, rechazar la petición de ingreso como miembro a un aspirante a socio. Sin embargo, en sede de asociaciones, cabe admitir que el

contenido esencial del derecho debe permitir al aspirante a no ser rechazado siempre que no haya una justificación suficiente y razonable para ello y que la restricción a la libre admisibilidad estuviera contenida en los estatutos. Así, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, tendremos que considerar que si la asociación ostenta una posición de dominio y la negativa de ingreso puede comportar un perjuicio al aspirante, deberá admitirse el ingreso, sin que la libertad contractual sea suficiente para negarla. Por ello puede señalarse que no estamos simplemente ante una dimensión contractual de estricto Derecho privado, sino que deberán analizarse todos los elementos existentes en cada caso para ponderar adecuadamente el conflicto entre dos derechos fundamentales, el individual y el colectivo del derecho de asociación[34]. Que no pueda negarse sin justificación suficiente el ingreso de una persona a una asociación no equivale a decir, a mi entender, que existe un derecho subjetivo contenido en el artículo 22 CE consistente en poder exigir, en todo caso, el ingreso. No toda persona, por el mero hecho de serlo y en base a la dimensión individual del derecho fundamental de asociación podrá pretender ingresar en una. La distinción radica en que los estatutos podrán contener disposiciones y requisitos para el ingreso que no pueda cumplir cualquier persona solicitante y este contenido, siempre que no estemos ante una asociación con posición de dominio y que la negativa al ingreso no implique un acto discriminatorio, tendrá que respetarse la autonomía asociativa[35].

La segunda cuestión conflictiva consiste en determinar la naturaleza jurídica contractual o normativa de los estatutos. Para la teoría contractualista, el aspirante a ingresar en la asociación aceptaría en bloque el contenido estatutario como si fuera un contrato de adhesión, pero el régimen aplicable impediría la arbitrariedad de uno de los contratantes y exigiría una posición de igualdad de partes[36]. En este contexto, la facultad sancionadora de un contratante respecto de otro, dentro del ámbito del Derecho privado, parecería exorbitante a tenor del artículo 1256 CC.

Para la teoría normativa, los estatutos serían normas a las que el aspirante quedaría vinculado de inicio, permitiendo a la asociación el derecho a ocupar una posición predominante con facultades de apli-

[34] Según Giménez Gluck, 2010, p. 151: «parece lógico considerar que el contenido esencial de su derecho de asociación incluya el derecho a no ser rechazado en asociaciones ya constituidas por motivos arbitrarios e injustificados».

[35] Cabanas Trejo, 2000, p. 290.

[36] Destaca Bilbao Ubillos, 2015, p. 393, que «como el propio Díaz Revorio explica en varias ocasiones, las relaciones entre particulares casi nunca se entablan entre sujetos que se encuentran realmente en pie de igualdad. (...) En estas situaciones caracterizadas por la asimetría, por el desequilibrio entre las partes, quien disfruta de una posición de dominio condiciona la decisión de la parte "débil", que no tiene más remedio que aceptar unas condiciones dictadas unilateralmente».

car sanciones disciplinarias. Desde este punto de vista los asociados no estarían al mismo nivel que la entidad, ya que ésta podría regular en sus estatutos un régimen de sanciones particular, que podría ir desde la privación de derechos, hasta la expulsión del asociado[37].

En relación con la facultad sancionadora de las asociaciones, los tribunales han sostenido que el principio de legalidad contenido en el artículo 25 CE no es aplicable en sede de asociaciones, sino exclusivamente en supuestos de sanciones administrativas o de orden penal. El Tribunal Constitucional, en STC 69/1983, de 26 de julio; STC 96/1988, de 26 de mayo; y STC 239/1988, de 14 de diciembre, ha declarado que los postulados del artículo 25.1 CE no pueden extenderse a ámbitos que no sean los específicos del ilícito penal o administrativo, siendo improcedente su aplicación extensiva o analógica a supuestos distintos. En concreto, el Tribunal Constitucional ha declarado que la invocación del principio de legalidad propio del Derecho sancionador resulta fuera de lugar cuando se trata de una sanción adoptada en aplicación de un ordenamiento privado por quien estaba legitimado para ello, pues el artículo 25 CE es aplicable a las infracciones de carácter penal y administrativo[38].

Respecto a la disyuntiva entre teoría contractualista y normativista, los tribunales no parecen seguir una línea nítida. En algunos casos, como el de la STS de 7 octubre 1993, el tribunal parece seguir la doctrina contractualista en el caso de la expulsión de un socio por impago de cuotas en un club deportivo cuando no se le había requerido de cumplimiento, haciendo aplicación directa de los artículos 1255, 1124 y 1100 CC[39]. Se podría argumentar que en materia de asociaciones también se aplican normas como la resolución de la relación por causa de incumplimiento grave de uno de los contratantes (art. 1124 CC), así como la posibilidad de la denuncia unilateral en cualquier tiempo y sin necesidad de alegar causa justificativa en las relaciones indefinidas o de tracto sucesivo

---

[37] En el propio artículo 7.1 letra e) de la LO 1/2002 se precisa que los estatutos deberán contener los siguientes extremos: «e) Los requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos. Podrán incluir también las consecuencias del impago de las cuotas por parte de los asociados».

[38] El Tribunal Supremo ha mantenido esta doctrina en STS 572/2001, de 9 de junio; STS 326/2016, de 18 de mayo; y STS 595/2019, de 7 de noviembre.

[39] En el F. J. 4.º se puede leer: «Del 1.255, porque confería sentido obligacional de las prescripciones estatutarias, tanto para los socios, como para el Club; del 1.124, porque el Club no disponía de la potestad de originar la baja del socio, sin haber cumplido previamente con lo que incumbía, cesación de la condición de socio que cabe equipararla al supuesto de resolución de las obligaciones recíprocas; del 1.100, porque la inoperancia del requerimiento notarial, privó al socio de la condición de moroso en sentido estricto, y del 7, porque el acuerdo sancionador al no haber estado precedido de una estricta observancia del artículo 21 de los Estatutos, sobrepasó, en cierta manera, los límites normales del derecho a ejercitar por la entidad deportiva, y de aquí, que al incurrir el Tribunal a quo en la infracción hecha mérito, proceda, en definitiva, la estimación del motivo analizado y la consecuente casación de la Sentencia recurrida».

(art. 1593 CC). Además, en los contratos basados en la confianza, el ordenamiento jurídico usualmente admite la posibilidad de una parte de desvincularse de la otra, poniendo fin a la relación jurídica como sucede, por ejemplo, en el contrato de mandato (art. 1732 CC) o en el de sociedad (art. 1700.4.º CC).

La STC 218/1988 se decantó por la tesis normativista al sostener que «La asociación tiene como fundamento la libre voluntad de los socios de unirse y de permanecer unidos para cumplir los fines sociales, y quienes ingresan en ella se entiende que conocen y aceptan en bloque las normas estatutarias a las que quedan sometidos.» añadiendo en el FJ 2.º que «la sentencia impugnada vulnera el derecho de asociación de la entidad recurrente en amparo en cuanto invade el derecho de autoorganización que comprende ese derecho. (...) El acto de integración en una asociación no es un contrato en sentido estricto al que pueda aplicarse el artículo 1256 CC, sino que consiste, como se ha dicho, en un acto por el cual el asociado acepta los estatutos y se integra en la unidad no solo jurídica sino también moral que constituye la asociación.» En un sentido parecido señala la STC 5/1996, de 16 de enero, que «Aunque el derecho de asociación requiere, ciertamente, de una libre concurrencia de voluntades que se encauza al logro de un objetivo común, no es constitucionalmente correcto identificar, en todo caso y sin matización alguna, ese pacto asociativo con un contrato civil, trasladando analógicamente la teoría general del contrato al derecho de asociación, pues, si bien es cierto que la sociedad civil o las asociaciones de interés particular a que se refieren los arts. 35.2 y 36 del Código Civil son una modalidad asociativa, no lo es menos que el derecho de asociación, en tanto que derecho fundamental de libertad, tiene una dimensión y un alcance mucho más amplio, que sobrepasa su mera consideración iusprivatista».

Cabe tener en cuenta que, en materia de derechos fundamentales, el carácter irrenunciable o inalienable de los mismos encaja mal con un sistema fundado en la autonomía del individuo para disponer de su propia esfera jurídica de la forma que considere[40]. Además, el derecho de asociación no es un derecho de puro contenido patrimonial sino que, en un gran número de casos, tiene una fuerte incidencia la componente moral o ideológica, por lo que parece lógico que no puedan aplicarse las mismas normas que en los contratos, especialmente en aquellas asociaciones con fuerte carga ideológica. Por ello, no parece correcto determinar que los estatutos tengan una naturaleza contractual o normativa sino que, por las características de la institución, participan de una naturaleza particular o *sui generis.*

[40] Alfaro Águila-Real, 1993, p. 100.

6. LA POSICIÓN DE DOMINIO Y EL PERJUICIO PARTICULAR

La doctrina del Tribunal Constitucional expresada en la STC 132/2024 parece seguir la posición defendida desde la primeriza STC 218/1988. Con base en esta concepción, la libertad de autoorganización del contenido esencial del derecho de asociación está limitado cuando las mismas ocupan una posición de dominio en los ámbitos económicos, culturales o sociales y la aplicación de los estatutos pueda causar un perjuicio significativo al aspirante a quien se niega el ingreso o al asociado que pretende expulsarse.

En la STC 132/2024 el tribunal mantiene esta tesis, aunque su aplicación al caso concreto parece que no se construye de forma adecuada. En efecto, la sentencia que se comenta parece atribuir una posición dominante a «la Esclavitud» por el hecho de tener en su propiedad a una escultura del Santísimo Cristo, sin que ese derecho de propiedad sea suficiente para conformar una finalidad que no pueda conseguirse por la creación o adscripción a otra entidad religiosa que no ostente la propiedad de esa figura. La sentencia vincula la posición de dominio respecto de la titularidad dominical que ostenta «la Esclavitud» respecto de la figura venerada. El derecho de propiedad, por su propia concepción de derecho exclusivo y excluyente, oponible *erga omnes*, no parece ser un argumento aceptable para entender que las demás personas no propietarias tienen derecho a servirse de la cosa sin el consentimiento de su titular.

Junto con este argumento, la sentencia también justifica la limitación a la autonomía asociativa de la Esclavitud por el hecho de que se recibiera una subvención o ayuda para restaurar la figura del Santísimo Cristo, cuando todo indica que la subvención tuvo por objeto la restauración de una pieza de importante valor artístico e histórico, pero que esa ayuda o subvención no iba necesariamente ligada a la actividad de la asociación.

Junto con esta posición de dominio se exige por la jurisprudencia constitucional un requisito cumulativo consistente en que la privación de la condición de nuevo socio a la solicitante genere un perjuicio significativo a la persona afectada, perjuicio que no se demuestra en la sentencia y que no puede deducirse de la genérica afirmación de que no podría, la solicitante, lograr la finalidad buscada en ninguna otra entidad. En su fundamento jurídico cuarto argumenta la sentencia que la Esclavitud ostenta desde antaño «una posición no solo privilegiada, sino absolutamente dominante y excluyente del resto de asociaciones, de notable trascendencia en el ámbito religioso, y por ende, también, cultural y social del municipio, hasta el punto de que ninguna otra hermandad puede realizar

acto procesional u otra actuación religiosa, cultural o social, relacionada con la imagen del Santísimo Cristo.» No parece que la sentencia justifique suficientemente la existencia de un perjuicio significativo por parte de la demandante a ingresar en la asociación.

Muy distinto fue el caso de la agrupación de pescadores de «El Palmar» de la Albufera de Valencia, donde se condicionaba el derecho a pescar en esa zona a los socios de la entidad, que disponía de una concesión administrativa para explotar la actividad de pesca en la zona. A ello cabe sumar que se causaba un perjuicio económico significativo a las mujeres a las que se negaba formar parte de la entidad, ya que no tenían derecho a pescar en la Albufera[41]. En estos supuestos, la aproximación al régimen de las normas de Derecho público comporta la necesaria estimación de un interés público que limita las facultades discrecionales de la asociación como entidad privada. Sin embargo, en la STC 132/2024, se argumenta, para justificar ese ámbito de interés general, que «la Esclavitud» recibió subvenciones y ayudas públicas para la rehabilitación de la Sagrada Imagen del Santísimo Cristo de la Laguna, cuando este hecho se debió, no a la finalidad de interés general que ostentaba la asociación, sino al hecho de que la entidad era propietaria de una escultura que data del siglo XVI, y que la subvención o ayuda estaba dirigida a la restauración de la figura, no propiamente a la actividad de la entidad.

7. EL CONTROL JUDICIAL SOBRE LA ACTUACIÓN DE LAS ASOCIACIONES

Relacionado con el elemento de la libertad de autoorganización y funcionamiento interno de las asociaciones, está la cuestión del control judicial sobre las causas de no admisión o de expulsión de los asociados. Los tribunales han partido del tipo de asociación para

[41] El caso de la Comunidad de pescadores de «El Palmar» fue resuelto por la STS 93/2001, que considera que hubo discriminación por razón de sexo al no admitir a las mujeres a la comunidad de pescadores, con lo que se las privaba del derecho de pescar, con grave perjuicio económico. Véase ZUBERO QUINTANILLA, 2018, p. 281. Según el ATC 254/2001, F. J. 4.º, « De conformidad con esta doctrina no puede ampararse en la autonomía de la voluntad de las asociaciones privadas una decisión como la enjuiciada en las Sentencias recurridas en amparo, consistente en denegar u obstaculizar el ingreso a la Comunidad de Pescadores por razón de sexo, cuando esta Comunidad ocupa una posición privilegiada, al tener reconocida por el poder público la explotación económica en exclusiva de un dominio público, las aguas de la Albufera y su riqueza piscícola, de modo que sólo se puede ejercer la actividad pesquera en ese lugar si se es miembro de dicha Comunidad. Por consiguiente, el ingreso en la Comunidad de Pescadores de "El Palmar", en cuanto medio para el acceso al trabajo y al disfrute de una concesión administrativa, no puede regularse por normas o prácticas que, de forma directa o indirecta, discriminen a las mujeres».

determinar la facultad de intervención en el control del régimen disciplinario. En las asociaciones «puramente privadas», esto es, aquellas que no ostenten una posición de dominio y no causen un perjuicio sustancial al asociado, la intervención de la autoridad judicial deberá limitarse a examinar si se han aplicado correctamente por parte de los órganos de la asociación los estatutos donde se prevea la conducta sancionable, pero no podrán los tribunales entrar en el examen de si esas conductas previstas son adecuadas o no, ya que ello atentaría a la facultad de autoorganización de la entidad[42].

Siguiendo la STC 218/1988, «la actividad de las asociaciones no forma naturalmente una zona exenta de control judicial, pero los Tribunales, como todos los poderes públicos, deben respetar el derecho fundamental de asociación y, en consecuencia, deben respetar el derecho de autoorganización», a lo que añade que «el control judicial sigue existiendo, pero su alcance no consiste en que el Juez pueda entrar a valorar, con independencia del juicio que ya han realizado los órganos de la asociación, la conducta del socio, sino en comprobar si existió base razonable para que los órganos de las asociaciones tomasen la correspondiente decisión.» En esta sentencia se dirimía la validez de la expulsión de tres socios por haber cometido una falta grave, consistente en manifestar expresiones que «lastimen el buen nombre de la sociedad». Ante ello, el Tribunal Constitucional afirma que «[E]l respeto al derecho de asociación exige que la apreciación judicial se limite en este punto a verificar si se han dado circunstancias que puedan servir de base a la decisión de los socios, como son declaraciones o actitudes públicas que trasciendan del interior de la entidad y puedan lesionar su buen nombre, dejando el juicio sobre esas circunstancias a los órganos directivos de la asociación tal y como prescriben sus estatutos»[43].

Parte de la doctrina constitucionalista considera que la doctrina del Tribunal Constitucional ha evolucionado en el sentido de establecer una posición menos respetuosa de la autonomía asociativa, iniciada por la STC 218/1988, y debilitada sucesivamente por las sentencias TC 96/1994 y 104/1999. En base a esta opinión se produce una inversión del principio básico de autonomía asociativa: «de la idea de que el derecho de asociación impide que el Estado pueda interferir en la vida interna de las asociaciones se pasa a la afirmación de que ese mismo derecho de asociación otorga a los asociados la facultad de pedir al Estado que garantice la observancia de las normas asociativas»[44].

---

[42] Véase la STS 368/2024, F. D. 4.º y 5.º

[43] FJ 1.º STC 218/1988.

[44] Díez-Picazo Giménez, 2013, p. 357.

En mi opinión la doctrina jurisprudencial se ha mantenido esencialmente, estableciendo un control de carácter formal, pero no material o de fondo. Este alcance formal se manifiesta en dos aspectos concretos: el examen de la competencia del órgano social actuante y la regularidad del procedimiento[45]. En este sentido, los tribunales podrían entrar a examinar si el hecho que constituye la base de la sanción ha tenido lugar, pero no respecto a los efectos que la asociación fije como sanción a partir de esos hechos comprobados. Frente a esta opinión se erigió el voto particular a la misma STC 218/1988, en el sentido de discrepar sobre este ámbito del derecho de asociación excluido del control judicial y en favor de la libertad de organización y funcionamiento internos[46].

El Tribunal Supremo ha seguido la doctrina del Tribunal Constitucional en este aspecto. La STS 745/2004, de 5 de julio afirma que «La persona jurídica goza de la facultad de autoorganizarse y mientras no se declare la nulidad de los Estatutos o de una norma de los mismos, de autogobernarse; el control judicial se produce cuando la dirección de la persona jurídica se aparta de su propia normativa o contraviene normas imperativas del ordenamiento jurídico o bien atenta a principios o derechos constitucionales, pero en ningún caso el órgano judicial puede sustituir la voluntad de la persona jurídica, manifestada a través de sus órganos de gobierno.» En la misma línea se ha pronunciado la STS 3803/2006, de 23 de junio[47].

La limitación del control judicial se destacó también en la STS 846/2007 (FD 1.º), al señalar como doctrina jurisprudencial reiterada a «que ha de respetarse el derecho a la autoorganización de los entes asociativos, que implica que los tribunales no deben interferir en el normal desenvolvimiento de una asociación, de

---

45 STC 104/1999, F. J. 1.º

46 En voto particular, los magistrados don Fernando García-Mon y González-Regueral; y don Carlos de la Vega Benayas, afirman: «Creemos que el control judicial no puede tener más límites que el del correcto ejercicio de la función judicial, que se extiende, "naturalmente", a las soluciones de los conflictos intersubjetivos, incluidos los que pueden enfrentar a los socios con las decisiones de los órganos de la asociación que todos integran. No sólo limitado a una revisión formal de la aplicación de los Estatutos o de la observancia de las leyes, sino a la decisión de los conflictos que se provoquen precisamente por aquella aplicación, ya que el aserto de que los integrantes de una asociación, al ingresar, deben saber a qué atenerse a la vista de los Estatutos, que se entiende que aceptan, no implica de suyo que también hayan de aceptar la interpretación y aplicación que de esos Estatutos o reglas hagan los órganos directivos, puesto que, caso contrario, ello supondría permanecer inermes si no pudieran acudir a los Jueces y Tribunales, no teniendo el control de éstos más contenido que el formal».

47 Se puede leer en el F. D. 5.º que «la jurisprudencia de esta Sala ha venido evolucionando hacia una restricción del ámbito del control judicial obre las decisiones asociativas de expulsión de socios hasta coincidir totalmente con el Tribunal Constitucional en que dicho control debe limitarse, si se han respetado todas las reglas de competencia y forma en el expediente sancionador, a la existencia o no de una "base razonable" para el acuerdo de expulsión».

modo que el derecho de autoorganización exige el respeto a la voluntad asociativa, legítimamente manifestada, por lo que sólo habrán de admitirse aquellas impugnaciones que por su gravedad constituyan un esencial quebranto de los estatutos, de la Ley ordinaria o de la Constitución.», por lo que sostiene que la decisión de no admisión no vulnera el derecho de asociación de la sociedad actora porque estuvo fundada en una causa razonable y expresamente motivada[48].

En definitiva, según la doctrina jurisprudencial mayoritaria tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, el control judicial sobre la libertad de autoorganización de las asociaciones en la reglamentación contenida en sus estatutos será más intensa en las asociaciones que ejerzan una posición de dominio en los ámbitos económicos, sociales o culturales, que respecto de aquellas que tengan un ámbito «puramente privado», sin descuidar que esa posición de dominio debe ir ligada al hecho de provocar un perjuicio significativo a la persona afectada por la regulación de los estatutos. Esta posición de dominio deberá analizarse caso por caso y valorarse teniendo en cuenta las circunstancias concretas, con especial consideración a sus fines y objeto social.

En contra de esta doctrina jurisprudencial se ha afirmado que es difícil entender que determinado ámbito jurídico pueda quedar ajeno al control judicial, aunque estemos en un sector estrictamente privado. No se podrá saber si se ha respetado la base razonable por parte de la asociación si no se produce este control, por lo que el control judicial debe de estar siempre permitido, si bien con el objetivo de apreciar si se han superado los límites de la autonomía asociativa. La tutela judicial efectiva como derecho fundamental de un Estado social, democrático y de Derecho no puede dejar fuera del control de los tribunales las actuaciones de los particulares que puedan ser lesivas de derechos, incluso en los ámbitos más privados de sus actuaciones, sin que ello pueda confundirse con los límites que se admiten en el ejercicio de los derechos subjetivos por parte de los particulares. Por ello el control judicial deberá existir con posterioridad a la adopción de los acuerdos de la asociación, para poder examinar si se han vulnerado derechos fundamentales[49].

---

[48] En la misma línea, la STS 834/2006, F. D, 4.º, destaca que «el control judicial debe actuar cuando la dirección de la persona jurídica se aparta de su propia normativa o contraviene normas imperativas del ordenamiento jurídico o bien atenta a principios de derechos constitucionales, resaltando, además, la primera que en ningún caso el órgano judicial puede sustituir la voluntad de la persona jurídica manifestada a través de sus órganos de gobierno».

[49] Bilbao Ubillos, 1997, p. 617.

IV. LA EFICACIA HORIZONTAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Tradicionalmente se entendía que los derechos fundamentales constituían un límite al poder del Estado frente los ciudadanos, ya que el principal temor de los particulares era la posible vulneración de los derechos individuales derivada de la relación vertical con el poder y no la proveniente de sus similares.

La doctrina de la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales (*Drittwirkung der Grundrechte)*, plantea que los derechos fundamentales contenidos en la Constitución no solo vinculan a los poderes públicos respecto de los particulares, sino también a los particulares en sus relaciones con otros particulares. La eficacia horizontal de los derechos fundamentales ha sido estudiada desde hace más de setenta años en Alemania, y su influencia ha llegado a muchos otros países[50].

Una primera aproximación al contenido de la Constitución permitirá entender que los derechos fundamentales reconocidos en ella tienen como destinatarios principales a los poderes públicos. Así, cuando el artículo 53.1 CE declara que los poderes públicos están especialmente vinculados por los derechos fundamentales, la norma suprema no menciona a los particulares. Es cierto que el artículo 9.1 CE determina la sujeción a la Constitución a poderes públicos y también a particulares, pero ha destacado la doctrina no es lo mismo «sujeción» al ordenamiento jurídico que «vinculación» por los derechos fundamentales[51]. La distinción podría verse en el hecho de que la «vinculación» restringe a determinados sujetos a un concreto ámbito del ordenamiento jurídico, a los poderes públicos a quedar vinculados en su actuación por el contenido de los derechos fundamentales; en cambio, el concepto de «sujeción» en general al ordenamiento jurídico es un principio común de todo Estado de Derecho y es evidente que «todos» estamos sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

La Constitución española de 1978 no contiene ninguna referencia a la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones de Derecho privado, sino que parece limitarse a la eficacia vertical

[50] La doctrina de la *Drittwirkung* fue formulada inicialmente por NIPPERDEY en 1954 y seguida por muchos otros autores.

[51] ALFARO ÁGUILA-REAL, 1993, p. 60, afirma que «Esta interpretación resulta reforzada por el hecho de que en el artículo 53.1 CE aparezca la reserva de ley como límite a la regulación de los derechos fundamentales. En efecto, la posibilidad de limitar los derechos fundamentales por los particulares –especialmente a través de negocios jurídicos– no está regulada en absoluto en la Constitución, a pesar de que debería estarlo si los derechos fundamentales vincularan directamente a los particulares».

respecto del Estado para con los ciudadanos. En línea de principio, la posición de los poderes públicos y de los ciudadanos no puede asimilarse, ya que los particulares son sujetos activos de los derechos fundamentales, mientras que los poderes públicos son sujetos pasivos. El citado artículo 53.1 CE sostiene que los derechos y libertades reconocidos en la Constitución vinculan a todos los poderes públicos, sin hacer referencia a los particulares, a lo que añade que sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades. Según el texto constitucional se produce una eficacia únicamente vertical de los derechos fundamentales y la regulación de estos deberá hacerse por ley. Si bien la Constitución no contempla la doctrina de la *Drittwirking*, muchas resoluciones de los tribunales se han referido a ella, ya sea directa o indirectamente[52].

La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones de Derecho privado ha sido observada por la doctrina más especializada a partir de dos teorías, la que establece el modelo de eficacia directa frente al de la eficacia indirecta. La eficacia directa de los derechos fundamentales en las relaciones privadas consiste en que los derechos contenidos en la Constitución serían de aplicación inmediata frente a los particulares sin necesidad de intervención legislativa, ejecutiva o judicial por parte de los poderes públicos[53]. En cambio, desde el modelo de la eficacia indirecta se parte de la idea que los derechos fundamentales solo vinculan directamente a los poderes públicos, pero no a los particulares, ya que para que

---

[52] Afirma la STS 846/2007, de 13 de julio, que «La problemática se enmarca en la eficacia "inter privatos" de los (algunos, porque otros sólo se tienen frente a los poderes públicos) derechos fundamentales, es decir, la protección horizontal de ciertos derechos fundamentales *–»Drittwirkung der Grundrechte»-,* que si bien no se halla expresamente prevista en nuestro ordenamiento jurídico se reconoció por el Tribunal Constitucional (SsTC 18/1984, de 7 de febrero, 19/1985, de 13 de febrero y 108/1989, de 8 de junio)». Por su parte, la STS (sala 3.ª) 28 de mayo de 2008 sostiene que «La prohibición de discriminación por razón del sexo establecida por la Constitución no juega sólo en el ámbito público. Sin embargo, su proyección en el plano privado no significa que toda actividad que lleven a cabo particulares y suponga la intervención de una pluralidad de personas, exija una determinada participación de hombres y mujeres si es que sus promotores no la contemplan o no la consienten. Será preciso examinar, en cada caso, cuál es la naturaleza de la relación entre particulares de que se trata, qué circunstancias concurren en ella y, muy especialmente, si se ven afectados otros derechos de quienes reclaman el trato igualitario y si sus pretensiones entran en conflicto con los de quienes conciben la actividad en cuestión».

[53] Bilbao Ubillos, 2015, p. 395: «Y suscribo, cómo no, la tesis de que la habitual contraposición entre eficacia mediata o inmediata, como si fueran conceptos excluyentes, es una falsa disyuntiva. Ambas modalidades son perfectamente compatibles: lo normal (y lo más conveniente también) es que sea el legislador el que concrete el alcance de los diferentes derechos en las relaciones de Derecho privado, pero cuando esa mediación no existe, en ausencia de ley, las normas constitucionales pueden aplicarse directamente. Podemos discutir en qué medida rigen en las relaciones entre particulares, pero si se toma en serio el carácter normativo de la Constitución no se puede negar, de entrada y categóricamente, cualquier atisbo de eficacia directa en ese ámbito».

ello fuera posible sería necesaria la actuación de los poderes estatales para la implementación de deberes concretos a los particulares respecto de los derechos fundamentales[54]. Frente a esta distinción cabe argumentar que la vulneración de los derechos fundamentales por parte de los particulares, en la práctica, siempre requerirá de la intervención de los poderes públicos, especialmente del judicial. En todo caso, siempre será un tribunal de justicia quien decretará la vulneración del derecho fundamental por parte de un particular. La regulación del recurso de amparo que legitima a los particulares a dirigirse ante el Tribunal Constitucional para actuaciones vulneradoras de derechos fundamentales obedece a un sistema de eficacia indirecta, ya que únicamente se podrá interponer ante actos derivados de los poderes públicos[55].

El debate sobre la vinculación de los poderes públicos a la Constitución y a los derechos fundamentales plantea la cuestión respecto del papel que debe ejercer el Estado. De una parte, los poderes públicos deben respetar la libertad de los ciudadanos, mediante una especie de prohibición de intervención, pero también deberán adoptar una posición proactiva, ya que deberán dispensar medios de protección frente a la infracción de esos derechos fundamentales por parte de los particulares. En este sentido, la tutela efectiva que deben ejercer los poderes públicos, no solo el judicial, consistirá en abstenerse de realizar intromisiones ilegítimas en la esfera de los particulares, así como garantizar a esos particulares una cierta protección respecto de las intromisiones provocadas por otros particulares[56].

Se afirma que esta afectación de los derechos fundamentales en las relaciones de Derecho privado no se producirá respecto de todos los derechos fundamentales, sino solamente respecto a algunos, especialmente los derechos de libertad de expresión y de igualdad y no discriminación[57]. Además, dentro de las ramas de Derecho privado en las que se puede afectar a los derechos fundamentales, también existe un distinto grado de esta eficacia horizon-

---

[54] Fornasier, 2015, p. 31-32.

[55] El artículo 41.3 LOTC precisa que «El recurso de amparo constitucional protege, en los términos que esta ley establece, frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por las disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes».

[56] Alfaro Águila-Real, 1993, p. 67.

[57] Alfaro Águila-Real, 1993, p. 59, siguiendo a Nipperdey sostiene que «la eficacia entre particulares de los derechos fundamentales se concebía como una garantía limitada en un doble sentido: subjetivamente, sólo debía operar en las relaciones sociales estructuralmente desiguales, esto es, entre individuos y "poderes (privados) sociales"; objetivamente, sólo algunos derechos tenían *Drittwirkung*, fundamentalmente, el derecho a no ser discriminado y la libertad de expresión».

tal. Así, se sostiene que su afectación respecto del derecho al matrimonio es prácticamente nula, mínima en materia sucesoria, poco destacable en las relaciones contractuales patrimoniales entre particulares (por ejemplo, venta privada de bienes), más importante en el ámbito del derecho de consumo y muy importante en el derecho laboral[58].

Por lo que respecta al derecho de asociaciones se produce un conflicto entre el derecho individual del socio a ingresar o permanecer en la asociación y el derecho de la asociación a ejercer su libertad de autoorganización, dentro de la cual existe la facultad de sancionar a sus miembros, hasta poder llegar a la propia expulsión. En este ámbito, la *Drittwirkung* conformaría un límite al poder de la asociación sobre los asociados cuando el ejercicio del mismo pueda llegar a ser abusivo y discriminatorio. A grandes rasgos la *Drittwirkung* debería admitirse para limitar aquellos casos en que se ejerce un abuso injustificado por parte de la asociación, como parte fuerte de la relación, sobre el asociado. Con base en las sentencias del Tribunal Constitucional, este límite al autogobierno de la asociación parece restringirse a la posición de dominio de la asociación y al perjuicio significativo que pueda causar al particular.

Sin embargo, cabe preguntarse si a partir de la STC 132/2024 hay motivos para entender que esta doctrina muestra unos signos de cambio con intención de reconfigurarse. Estos signos se manifestarían en la desestimación de la demanda de discriminación por razón de sexo en la sentencia de casación, revocando las de instancia que lo reconocían, pero especialmente con el contenido discordante de los argumentos de la mayoría, expresado en los votos particulares de los magistrados del Tribunal Constitucional.

Apuntan estos votos particulares que se ha perdido la oportunidad de concretar el concepto de posición de dominio, así como de valorar la nueva dimensión de la discriminación por razón de género desde una nueva perspectiva. Por ello, cabría proponer unos nuevos parámetros para fijar los límites del derecho de asociación, con pleno respeto a los derechos fundamentales y sin que pueda afirmarse que existe un derecho a discriminar que resultará impedido ante una asociación con posición de dominio y cuando exista un perjuicio significativo para el asociado o aspirante a serlo.

En el ámbito del Derecho privado se defiende la idea de que la autonomía de la voluntad conforma un núcleo de libertad donde el sujeto puede actuar sin justificar su conducta. Se afirma que una persona es libre de contratar con quien quiera o de no hacerlo y que las razones de su actuar pueden ser claramente discriminatorias. La

[58] Ferrer i Riba, 1997, p. 99.

autonomía de la voluntad dentro de un sistema de economía de mercado ampararía conductas no respetuosas con los derechos fundamentales sin necesidad de justificación alguna[59]. Esta visión liberal del ejercicio de los derechos subjetivos se encuentra limitada por principios generales como el abuso de derecho, el ejercicio antisocial y, en algunos casos, la función social que están encomendados a cumplir (art. 7 CC y 33 CE) por lo que toda conducta de un sujeto que pueda afectar la esfera jurídica de otro debe cumplir unos parámetros de justificación y de legitimidad. Si bien la actuación de los poderes públicos deberá siempre ser estrictamente respetuosa con los derechos fundamentales, las conductas de los particulares tendrán un ámbito más permisivo de libertad, hasta poder llegar a desigualar en sus relaciones privadas con otros particulares. Sin embargo, esas conductas tendrán que superar siempre un juicio de igualdad, comprendiendo los subjuicios de racionalidad y de proporcionalidad. Si bien estos juicios han sido empleados por la doctrina para calibrar la constitucionalidad de las leyes, aquí se proponen para fijar los límites del ejercicio de los derechos de los particulares en cuanto pueden vulnerar a otros derechos fundamentales de otros particulares[60]. No cabe olvidar que los límites propios de la libertad contractual contenidos en el artículo 1255 CC son la ley imperativa, la moral y el orden público. Dentro del concepto de orden público como límite a esta autonomía privada se ha citado a la dignidad de la persona, sus libertades básicas, su derecho a la igualdad y a la no discriminación[61].

---

[59] Destaca Alfaro Águila-Real, 1993, p. 62: «En efecto, una sociedad libre –y una economía de mercado– tienen como correlato un sistema jurídico-privado basado en que las decisiones individuales no necesitan justificarse (valen porque son queridas, aunque sean absurdas o injustas objetivamente».

[60] Según ha destacado Giménez Gluck, 2010, p. 153, «El juicio de igualdad se estructura en dos subjuicios: el juicio de racionalidad y el juicio de proporcionalidad. Ambos subjuicios han de ser superados para considerar constitucional una norma. El subjuicio de racionalidad consiste en determinar si la clasificación legislativa aplica un trato diferente a grupos de sujetos similares o disimilares. Sólo si las categorías en que la ley divide a la sociedad son supuestos de hecho diferentes respecto a la finalidad de la norma aquella puede considerarse racional. El subjuicio de proporcionalidad se resume en la necesidad de que exista una relación proporcional entre la finalidad de la diferencia de trato y la limitación de derechos e intereses individuales que dicha diferenciación produce en los ciudadanos que constituyen la categoría a la que se trata desfavorablemente».

[61] Díez-Picazo y Ponce de León, 1993, p. 130. La STC 22/1981, F. J. 3.º, destaca que «El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado, en relación con el artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación. El artículo 14 del Convenio Europeo –declara el mencionado Tribunal en varias de sus Sentencias– no prohíbe toda diferencia de trato en el ejercicio de los derechos y libertades: la igualdad es sólo violada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida».

El Tribunal constitucional ha constatado esta doctrina en numerosas sentencias, entre las que puede destacarse la STC 76/1990, de 26 de abril al expresar que «Sobre el alcance del principio de igualdad ante la Ley este Tribunal ha elaborado en numerosas Sentencias una matizada doctrina cuyos rasgos esenciales pueden resumirse como sigue: a) no toda desigualdad de trato en la ley supone una infracción del artículo 14 de la Constitución, sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable; b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional; c) el principio de igualdad no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados; d) por último, para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue, sino que es indispensable además que las consecuencias jurídicas que resultan de tal distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido por el legislador superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos».

Es por ello que no se comparte el punto de vista de que, en sede de Derecho privado en general y de derecho de asociaciones en particular, pueda discriminarse a otros particulares si no se ocupa una posición de dominio y no hay un perjuicio significativo. Se debe permitir el trato desigual, ya que la imposición de la igualdad implicaría la aniquilación de muchas facetas del Derecho privado, pero una desigualdad no puede ser discriminatoria, esto es, con afectación a derechos fundamentales sin justificación legítima alguna, y para saber si ha existido esta justificación racional, deberá poder ser examinada por la autoridad judicial[62].

[62] Esta parece ser la dirección que ha adoptado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con la resolución de dos casos semejantes, pero con sentencias de resultado opuesto. El primero de ellos es la STJUE 14 de marzo de 2017 –Gran Sala– (asunto C-157/15), en la que se examinaba la legalidad del despido de una trabajadora por incumplir la prohibición de llevar un pañuelo islámico en el lugar de trabajo. El Tribunal afirma que «la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dima-

V. LA LIBERTAD DE AUTOGOBIERNO DE LAS ASOCIACIONES RELIGIOSAS

La autonomía asociativa y el derecho de autoorganización se ven fortalecidos en aquellas asociaciones con una fuerte carga ideológica, como son las entidades religiosas o los partidos políticos. En estos casos, junto al derecho fundamental de asociación cabe añadir el derecho fundamental a la libertad ideológica, por lo que el ámbito de libertad es mayor, lo que comporta un marco que queda más limitado a la intervención estatal. Por esta razón se ha defendido que las creencias y el debate de las ideas deben quedar fuera de la intervención judicial[63]. La propia LO 1/2002, reguladora del Derecho de asociación admite en su artículo 1 que las iglesias, confesiones y comunidades religiosas «se regirán por su legislación específica», aunque la LO les será de aplicación de forma supletoria[64].

Sobre la autonomía de las entidades religiosas en ejercicio de su derecho a la libertad ideológica, cabe citar el caso «Fernández Martínez». Los hechos del caso consistían en que un profesor de religión y moral católicas de una escuela pública de Murcia no vio renovado su contrato de profesor por decisión de la organización tras haber mantenido públicamente opiniones contrarias a la moral católica. A este profesor se le concedió el celibato después de haber contraído matrimonio y ser padre de cinco hijos, informaciones que aparecieron publicadas en el periódico, junto con una foto con su esposa y sus cinco hijos, así como su per-

---

nante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva». El segundo, de la misma fecha de 14 de marzo de 2017, asunto C-188/15, el TJUE entiende que sí hay discriminación indirecta por el despido de una trabajadora que llevaba el pañuelo islámico, causado por la queja de un cliente de la empresa. El Tribunal justifica la distinción con el anterior caso en que no existía una norma interna de neutralidad, por lo que considera que «la voluntad de un empresario de tener en cuenta los deseos de un cliente de que los servicios de dicho empresario no sigan siendo prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico no puede considerarse un requisito profesional esencial y determinante en el sentido de esta disposición».

63 Afirma Ferrer i Riba, 1997, p. 127 que «A este respecto, resulta fundamental tener en cuenta los fines típicos que las organizaciones privadas persiguen. Así, parece difícilmente discutible *que las entidades que promueven fines ideológicos integran el núcleo duro de la autonomía privada colectiva:* las resoluciones de las asociaciones religiosas o de las asociaciones de personas que comparten un cierto ideario o una u otra concepción del mundo –asociaciones que por supuesto pueden tener un poder inmenso– no están, en lo fundamental –insistimos: *precisamente* en lo fundamental– sujetas a control judicial».

64 Según el artículo 1.3 II de la LO 1/2002, «Las asociaciones constituidas para fines exclusivamente religiosos por las iglesias, confesiones y comunidades religiosas se regirán por lo dispuesto en los tratados internacionales y en las leyes específicas, sin perjuicio de la aplicación supletoria de las disposiciones de la presente Ley Orgánica».

tenencia Movimiento Pro-celibato Opcional siendo solidario con ciertas opiniones sobre aborto, control de natalidad, divorcio y sexo. El Juzgado de lo Social núm. 3 de Murcia núm. 279/2000, de 28 de septiembre declaró nulo el despido y ordenó su readmisión. El Obispado de Cartagena, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y la Administración del Estado interpusieron recursos de suplicación contra la anterior Sentencia, que fueron estimados por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, núm. 262/2001, de 26 de febrero, que absolvió a los demandados, al considerar, en síntesis, que no había existido despido, sino sólo una no renovación de un contrato temporal, descartando la vulneración de los derechos fundamentales invocados en la demanda. Ante esta sentencia se presentó recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, que fue resuelto por STC 128/2007, de 4 de junio. Esta sentencia deniega el amparo al considerar que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del demandante. Señala que «[E]n este caso la modulación producida en los derechos del demandante a la libertad religiosa, en su dimensión individual, y a la libertad ideológica (art. 16.1 CE), en conexión con la libertad de expresión [art. 20.1.a) CE], como consecuencia de que no fuera propuesto por el Obispado como profesor de religión y moral católicas en el curso 1997/1998, en el marco, por lo tanto, de su pretensión de continuar impartiendo la enseñanza del credo de una determinada confesión religiosa en un centro docente público, no resultan desproporcionadas ni inconstitucionalmente proscritas, en la media en que encuentran su justificación en el respeto al lícito ejercicio del derecho fundamental de la Iglesia Católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE), dado que han sido razones exclusivamente de índole religiosa, atinentes a las normas de la confesión a la que libremente pertenece el demandante de amparo y la enseñanza de cuyo credo pretendía impartir en un centro docente público, las determinantes de que no fuera propuesto como profesor de religión y moral católicas».

Este caso llegó al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, donde fue enjuiciado dos veces, una por la sentencia de 15 de mayo de 2012 y la segunda por la Gran Sala por sentencia de 12 de junio de 2014. Según el TEDH las autoridades españolas no habían vulnerado los arts. 8, 9 y 11 de la Convención (derecho a la vida privada, libertad religiosa y de asociación de la Iglesia) por lo que se había actuado de acuerdo con el principio de proporcionalidad, ya que a pesar del reconocimiento de la autonomía de la iglesia y de la

neutralidad del Estado, la actuación de la autoridad eclesiástica en cuanto al nombramiento y cese de los profesores de religión y moral católica son objeto de un control jurisdiccional estricto para garantizar los derechos fundamentales de los docentes y el demandante pudo defender sus derechos ante la justicia a fin de examinar si la causa de su no renovación se debió a estrictas motivaciones religiosas. En definitiva, para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el principio de autonomía prohíbe al Estado obligar a una comunidad religiosa a admitir o rechazar en su entidad nuevos miembros.

Según la sentencia 132/2024 que se comenta «la Constitución española reconoce la libertad religiosa, garantizándola tanto a los individuos como a las comunidades, "sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley" (art. 16.1 CE). En cuanto derecho subjetivo, la libertad religiosa tiene una doble dimensión, interna y externa. Así, según dijimos en la STC 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 9, la libertad religiosa "garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual", y asimismo, "junto a esta dimensión interna, esta libertad […] incluye también una dimensión externa de *agere licere* que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros (SSTC 19/1985, de 13 de febrero, FJ 2; 120/1990, de 27 de junio, FJ 10, y 137/1990, de 19 de julio, FJ 8)". Este reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de *agere licere* lo es "con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales" (STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, y, en el mismo sentido, las SSTC 24/1982, de 13 de mayo, FJ 1, y 166/1996, de 28 de octubre, FJ 2) y se complementa, en su dimensión negativa, por la prescripción del artículo 16.2 CE de que "[n]adie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias"».

Además, el Tribunal Constitucional admite la doctrina europea del TEDH sobre el respeto a la autonomía de las comunidades religiosas reconocidas por el Estado, especialmente el derecho a actuar con sus propias reglas, debiendo adoptar el Estado una posición de neutralidad. Así, sostiene el Tribunal Constitucional que, según la doctrina europea contenida, especialmente en las STEDH *Sindicatul «Păstorul Cel Bun» c. Rumanía*, § 137, y *Fernández Martínez c. España*, § 129, «la autonomía de las asociaciones y organizaciones religiosas impide que se obligue a una comunidad religiosa a admitir en su seno a nuevos miembros, o a excluir a otros.», pero teniendo en cuenta que «el Tribunal Europeo de Derechos Humanos admitió que una restricción a los derechos y libertades funda-

mentales del otro solo podría justificarse en la autonomía religiosa cuando se demuestre que el riesgo alegado es probable y serio, sin que dicho principio de autonomía pueda alegarse de forma abusiva, insuficientemente motivada, arbitraria o con un fin distinto al ejercicio de la autonomía de la Iglesia Católica».

Admite el Tribunal Constitucional que las exigencias de la libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa que derivan del artículo 16 CE deben conciliarse con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, ya que ningún derecho es ilimitado o absoluto. Por ello, la restricción del derecho a la no discriminación que se fundamente en la necesidad de salvaguardar la autonomía de una asociación religiosa exigiría que existiera una amenaza probable y seria a dicha autonomía y que se tratara de una restricción proporcional. Sería abusivo, pues, vulnerar el derecho a la no discriminación alegando un principio de autonomía religiosa insuficientemente motivado, arbitrario o con un propósito ajeno al ejercicio de dicha autonomía.

En la sentencia objeto del presente comentario, el Tribunal Constitucional llega a la conclusión de que la no admisión de mujeres en sus estatutos no está fundada en motivos éticos ni de organización religiosa, por lo que pasa a examinar la cuestión únicamente desde el punto de vista de la libertad de autoorganización de las asociaciones.

VI. DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO Y DERECHO DE ASOCIACIÓN

La cuestión jurídica en torno al conflicto que resuelve la STC 132/2024 tiene especial incidencia en el principio de igualdad y de no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). La demandante a ingresar en «la Esclavitud» se ve privada de su admisión por el hecho de constar en los estatutos que sólo se admiten como miembros de la congregación a «caballeros», entendido como personas pertenecientes al sexo masculino[65].

[65] Destaca el Ministerio Fiscal, en la STC 132/2024 (A. H. 9.º) que la condición de «caballeros» se refería históricamente más a una condición social que de género: «Porque la Esclavitud tiene su origen en la primitiva Cofradía del Santísimo Cristo de La Laguna, creada desde la llegada a la ciudad del Santo Crucifijo, mucho antes de 1545 –fecha de apertura del Concilio de Trento– y compuesta por hombres y mujeres. Esta cofradía fue absorbida por la Venerable Esclavitud que fundaron el 6 de septiembre de 1659 los más distinguidos de la isla, a iniciativa de Fray Juan de San Francisco, siendo su primer esclavo mayor don Fernando Arias de Saavedra; estuvo compuesta inicialmente por treinta y tres caballeros seglares. Argumenta que el término "caballeros", en su origen, tiene más que

Según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su interpretación al artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ha sostenido de forma reiterada que la diferencia de trato es discriminatoria si no tiene una justificación objetiva y razonable; en otras palabras, si no persigue una finalidad legítima o si no hay una relación de proporcionalidad razonable entre los medios empleados y la finalidad que se intenta conseguir[66].

En referencia al derecho fundamental de asociación la doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional ha seguido la expresada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al afirmar que puede establecerse un contenido estatutario no igualitario en aquellas asociaciones que no ostenten una posición de dominio y siempre que el ejercicio del autogobierno de la asociación no provoque un perjuicio significativo a la persona. Esta posición de dominio, exclusiva y excluyente, puede producirse en diferentes ámbitos, no necesariamente en el económico, sino también en el cultural o social, tal como se ha señalado anteriormente[67].

Desde otro punto de vista, especialmente defendido por el voto particular de las magistradas doña Inmaculada Montalbán y doña María Luisa Balaguer, se argumenta que no es admisible, en el marco de la legislación nacional e internacional vigente, una discriminación por razón de sexo. En defensa de esta posición se cita la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, así como la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. Se añade que tanto la Constitución como las citadas leyes destacan la no discriminación con el carácter de principio informador del ordenamiento jurídico.

El derecho de igualdad entre mujeres y hombres conforma un marco normativo sólido tanto en la legislación española, como en la normativa derivada de la Unión europea y de los Tratados internacionales[68]. Ha afirmado la STC 115/2024 (F. J. 3.º), que «[e]xiste, en

---

ver con el estatus social de sus fundadores que con el género de estos. Se aprecia también que la organización de la hermandad fue evolucionando en relación con el número y la condición de sus miembros, si bien no hasta el punto de adaptarse a la realidad social actual, perpetuando la exclusión de las mujeres en el ámbito de la hermandad».

66 Sentencia (Gran Sala) 29 abril 2008 (*Burden v. Reino Unido),* § 60.

67 Clemente Meoro, 2008, p. 13: «El hecho de que una asociación excluya, en el ejercicio de su facultad de autoorganización, a personas pertenecientes a un determinado sexo, no tiene por qué resultar abusiva ni vejatoria».

68 La exposición de motivos de la LO 3/2007, recuerda que «La igualdad entre mujeres y hombres es un principio jurídico universal reconocido en diversos textos internacionales sobre derechos humanos, entre los que destaca la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre de 1979 y ratificada por España en 1983. En este mismo ámbito procede evocar los avances introducidos por conferencias mundiales monográficas, como la de Nairobi de 1985 y Beijing de 1995. La igualdad es, asimismo,

definitiva, un deber legal de interpretación y aplicación de las normas jurídicas que busque la igualdad real entre mujeres y hombres y la ruptura con la perpetuación de los roles de género. Un deber para cuya delimitación habrá de acudirse a los tratados y convenios internacionales y que no es ajeno a nuestro texto constitucional»[69].

Sin negar la fuerza de toda la normativa de igualdad entre hombres y mujeres, no puede pretenderse que el principio de no discriminación por razón de sexo pueda anular el contenido de otros derechos fundamentales. La propia LO 3/2007, después de afirmar que no se admitirá ningún tipo de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, señala en su artículo 6.2 que «Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados.» Esta última frase considera que el principio de no discriminación no puede ser absoluto y que se cabe admitir como excepción una desigualdad con una base objetiva en atención a una finalidad legítima. De la misma forma, el artículo 2.2 de la Ley 15/2022 sostiene que «podrán establecerse diferencias de trato cuando los criterios para tal diferenciación sean razonables y obje-

---

un principio fundamental en la Unión Europea. Desde la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, el 1 de mayo de 1999, la igualdad entre mujeres y hombres y la eliminación de las desigualdades entre unas y otros son un objetivo que debe integrarse en todas las políticas y acciones de la Unión y de sus miembros. Con amparo en el antiguo artículo 111 del Tratado de Roma, se ha desarrollado un acervo comunitario sobre igualdad de sexos de gran amplitud e importante calado, a cuya adecuada transposición se dirige, en buena medida, la presente Ley. En particular, esta Ley incorpora al ordenamiento español dos directivas en materia de igualdad de trato, la 2002/73/CE, de reforma de la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo; y la Directiva 2004/113/CE, sobre aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro».

[69] Esta doctrina no se respetó por parte del Alto tribunal en la STC 126/1997, cuando declara válida la regla de la preferencia de los varones sobre sus hermanas en orden a heredar títulos nobiliarios. El Tribunal Constitucional basa su decisión, de forma muy discutible, en que el artículo 14 CE no es aplicable al tratarse de una cuestión estrictamente privada que afecta en exclusiva a particulares. Lo argumenta el F. J. 12.º de esta forma: «el símbolo elegido se halla desprovisto hoy de cualquier contenido jurídico-material en nuestro ordenamiento, más allá del derecho a usar un *nomen honoris* que viene a identificar, junto al nombre, el linaje al que pertenece quien ostenta tal prerrogativa de honor. Lo que no es relevante en relación con el principio de igualdad del artículo 14 C. E., puesto que si la adquisición de un título de nobleza sólo viene a constituir un "hecho diferencial" (STC 27/1982) cuyo significado no es material sino sólo simbólico, este carácter excluye, en principio, la existencia de una posible discriminación al adquirirlo, tanto por vía directa como por vía sucesoria, dado que las consecuencias jurídicas de su adquisición son las mismas en ambos casos».

tivos y lo que se persiga es lograr un propósito legítimo o así venga autorizado por norma con rango de ley»[70].

Una aproximación a la solución de este conflicto ha sido propuesta por un sector de la doctrina en el sentido de que el conflicto entre el principio de no discriminación y la autonomía de la voluntad tendría que basarse en tres aspectos principales: la repercusión social de la discriminación; la posición dominante o monopolística de la entidad discriminatoria en el mercado o la sociedad; y la afectación al núcleo esencial de la dignidad o integridad moral de la persona discriminada[71].

Acorde con esta concepción más restrictiva de la libertad asociativa, se propone la idea de que no debe existir un derecho a discriminar *tout court* que pueda ser considerado admisible en nuestro sistema constitucional, sino que todos los derechos subjetivos, en especial los derechos fundamentales, deben ejercerse bajo los criterios de racionalidad y proporcionalidad. No puede aceptarse el ejercicio abusivo de un derecho en perjuicio de terceros, por lo que el interés legítimo del sujeto que actúa deberá quedar justificado para poder ser admitido, incluso en las relaciones estrictas de Derecho privado[72]. A modo de ejemplo, cabría considerar plenamente constitucional crear una asociación en la que solo se admitieran mujeres porque su finalidad fuera la superación de las dificultades físicas y psicológicas derivadas de la menopausia; o una asociación donde solo se admitieran hombres, dado que su finalidad es la rehabilitación física y psicológica de pacientes operados de cáncer de próstata. En estos casos y en muchos otros debe considerarse que existe una base razonable, una justificación legítima y un respeto al criterio de proporcionalidad entre el ejercicio de un derecho por los particulares dentro de los límites admitidos por el ordenamiento jurídico[73]. Un buen ejemplo de lo que se afirma se puede ver en la STC 31/2018, de 10 de abril (recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 84.3 LOE), por la vulneración del derecho a la igualdad y a la educación en referencia a la admisión de centros

[70] Sostiene Chocrón Giráldez, 2023, p. 91 que «Finalmente, como ha puesto de relieve la jurisprudencia constitucional no toda desigualdad de trato ha de conllevar o suponer necesariamente una infracción del artículo 14 de la Constitución. La infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una "diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable" (STC 61/2013, de 14 de marzo)».

[71] Bilbao Ubillos, 2006, pp. 155-157.

[72] Díez-Picazo Giménez, 2013, p. 356 afirma que «La validez de los actos asociativos que no afectan a terceros es una cuestión puramente interna, en la que los poderes públicos no deben interferir».

[73] Destaca Alfaro Águila-Real, 1993, p. 62: «En efecto, una sociedad libre –y una economía de mercado– tienen como correlato un sistema jurídico-privado basado en que las decisiones individuales no necesitan justificarse (valen porque son queridas, aunque sean absurdas o injustas objetivamente».

educativos con diferenciación por sexos y con derecho a ayudas públicas. El Tribunal Constitucional afirma que la educación diferenciada por sexos no constituye discriminación en sí misma y puede formar parte del ideario propio de los centros educativos, siempre que se garantice la equivalencia en condiciones y contenidos educativos, y que dichos centros adopten medidas para favorecer la igualdad; además, los centros que opten por este modelo tienen derecho a acceder a la financiación pública en igualdad de condiciones con los centros de educación mixta[74].

VII. **CONCLUSIONES**

– PRIMERA.–El derecho de asociación se regula en la CE como un derecho fundamental de contenido doble, que comprende una dimensión individual junto a otra colectiva. Se reconoce a toda persona el derecho a crear una asociación, a ingresar en ella, así como a desvincularse de la que forma parte o de no pertenecer a ninguna. Además, la asociación, una vez constituida, se erige como una persona jurídica con facultades muy amplias de autogobierno y con poderes disciplinarios frente a los asociados ante conductas sancionables contenidas en sus estatutos.

– SEGUNDA.–Los derechos fundamentales contenidos en la Constitución no solo vinculan a los poderes públicos, sino que también tienen su eficacia frente a los particulares. La eficacia de estos derechos se produce de forma vertical, del Estado frente a los ciudadanos, pero también de forma horizontal, de los particulares frente a los particulares. Si bien la Constitución no recoge explícitamente esta eficacia horizontal, cabe entender que la misma existe, aunque quizá no de un modo directo, sino más bien de un modo indirecto, en el sentido que deberá existir un instrumento estatal, sea legislativo, administrativo o judicial, que imponga ciertos deberes a los ciudadanos como límite al ejercicio de su derecho a la autonomía privada.

– TERCERA.–La facultad de autogobierno de las asociaciones se hace depender, según la doctrina consolidada tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, de la posición de

[74] Contra la resolución de la mayoría se formularon cuatro votos particulares, en concreto, voto particular del Magistrado, Sr. Fernando Valdés Dal-Ré, al que se adhiere el Sr. Cándido Conde-Pumpido Tourón, un voto particular de la Magistrada Doña María Luisa Balaguer Callejón, voto particular de la vicepresidenta del Tribunal, Doña María Encarnación Roca Trías y voto particular del Sr. Juan Antonio Xiol Ríos.

dominio que las mismas puedan ostentar en los ámbitos económico, profesional, cultural o social y siempre que la actuación de la entidad provoque un perjuicio sustancial a un particular, sea ya miembro de la entidad o pretenda serlo. Si la asociación es de las consideradas «puramente privadas» el poder de autogobierno es muy amplio y solo quedaría limitado cuando sus normas internas fueran contrarias a los derechos fundamentales o contuvieran finalidades ilícitas o delictivas.

– CUARTA.–El control judicial de las facultades disciplinarias de las asociaciones «puramente privadas» debe limitarse a los aspectos formales, en el sentido de que la asociación ha previsto esas conductas en sus estatutos y se ha seguido el procedimiento adecuado por parte de la entidad en la imposición de las sanciones a los asociados. Por ello, los tribunales no podrán entrar a valorar las conductas sancionables contenidas en los estatutos, siempre que las mismas tengan una base razonable y no impliquen la vulneración de derechos fundamentales. La doctrina tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional sostienen que el control judicial sigue existiendo pero su alcance no consiste en que el Juez pueda entrar a valorar, con independencia del juicio que ya hayan realizado los órganos de la asociación, sino comprobar si existió o no una base razonable para que aquéllos tomasen la correspondiente decisión.

– QUINTA.–Las asociaciones con fuerte carga ideológica como son los partidos políticos o las entidades religiosas deben gozar de un marco de autonomía y de autogobierno superior a las demás asociaciones, ya que la imposición de ciertos límites a sus estatutos podría poner en peligro la consecución de las finalidades perseguidas por la entidad. En estas entidades con fuerte carga ideológica, junto con el derecho de autoorganización propio de las asociaciones, hay que sumar el derecho fundamental a la libertad ideológica, por lo que el respeto al principio de igualdad no puede exigirse con la misma intensidad. Tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como el Tribunal Constitucional, así como el Tribunal Supremo han destacado que el principio de autonomía prohíbe al Estado obligar a una comunidad religiosa a admitir o rechazar en su entidad nuevos miembros.

– SEXTA.–Respecto al derecho fundamental a la igualdad ante la ley proclamado en el artículo 14 CE es preciso distinguir entre los conceptos de trato desigualitario y de trato discriminatorio. En muchos ámbitos del Derecho privado el principio de autonomía de la voluntad permite a los ciudadanos la realización de actos o negocios jurídicos con un trato no igualitario. Sin embargo, deben prohibirse aquellos actos o negocios que discriminen por cualquier

razón o motivo, entendiendo por discriminación aquella conducta que no supera los juicios de racionalidad y de proporcionalidad en el trato diferenciado. El de racionalidad se cumpliría cuando el trato diferenciado obedece a una razón tutelable jurídicamente y justificada en consideración a la finalidad que se persigue. El de proporcionalidad se cumpliría si la limitación del derecho no es excesiva y se considera proporcionada en relación al interés protegible. De esta forma, sería admisible un acto o negocio de Derecho privado que impusiera un trato desigual, pero no en los casos en que dicho trato fuera discriminatorio.

– SÉPTIMA.–La exigencia contenida en la LO 1/2002 respecto a que las asociaciones deben tener un funcionamiento y estructura democráticos no puede entenderse en un sentido amplio, ya que se limitaría en exceso el poder de autogobierno de las asociaciones. La estructura y funcionamiento democráticos sólo se exige en la CE para los partidos políticos, los sindicatos y los colegios profesionales. La exigencia en estas especialidades de asociaciones lleva a tener que interpretar que el contenido esencial del derecho de asociación en su ámbito general no exige su funcionamiento y estructura democráticos.

– OCTAVA.–La STC 132/2024 parece seguir el criterio consolidado en sus sentencias en materia de derecho de asociación, pero hay determinados indicios de que esa doctrina podría evolucionar en detrimento de la libertad de autoorganización de las asociaciones. La interpretación amplia en sede de derecho de asociación de la nueva normativa respecto a la igualdad entre mujeres y hombres, del principio de transversalidad de la igualdad de género, así como el principio de igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico impuestos sin limitaciones pueden llevar a la aniquilación del derecho fundamental de asociación. Desde mi punto de vista no puede considerarse que se vulnera el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres si los estatutos de una asociación limitan el acceso de uno u otro sexo, sino que deberá examinarse si ese trato desigual obedece a un interés legítimo y está justificado; en definitiva, si no es discriminatorio.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA RULL, Ariadna: «Prohibición de discriminación y libertad de contratación», *InDret*, 1/2009.

ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús: «Autonomía privada y derechos fundamentales» ADC, 1993, p. 57 ss.

ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús: *Delimitación de la noción de abuso de una posición de dominio. El abuso de la posición de dominio*, Marcial Pons, Barcelona, 2006.

— «Drittwirkung en el Derecho europeo» (2015), disponible en https://almacendederecho.org/drittwirkung-en-el-derecho-europeo.

— «Libertad contractual y principio de igualdad» (2015), disponible en https://alma-cendederecho.org/libertad-contractual-y-principio-de-igualdad.

— «De nuevo sobre la Drittwirkung de los derechos fundamentales» (2017), disponible en https://almacendederecho.org/nuevo-la-drittwirkung-los-derechos-fundamentales.

ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, Ignacio: «La irrelevancia de la perspectiva de género: comentario a la STC 132/2024, de 4 de noviembre», Diario La Ley, 2025, 10665.

ANZUREZ GURRÍA, José Juan: *La protección constitucional de las asociaciones. Sobre la dimensión colectiva del derecho de asociación*. Madrid: CEPC, 2014.

BARBA, Vincenzo: *Principio de no discriminación y contrato*, Colex, A Coruña, 2023.

BELADÍEZ ROJO, Margarita: «La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares: Algunas consideraciones sobre el distinto alcance que pueden tener estos derechos cuando se ejercen en una relación jurídica de derecho privado o de derecho público.», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 21, 2017.

BELUCHE RINCÓN, Iris: «La autonomía estatutaria y el principio democrático en la organización de las asociaciones» en Abril Campoy, J. M. y Amat Llari, M. E. (coords.): *Homenaje al Profesor Lluís Puig i Ferriol*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 349 y ss.

BERCÓVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo: «Principio de igualdad y Derecho privado», *Anuario de Derecho Civil*, núm. 2, 1990, pp. 424 ss.

BILBAO UBILLOS, Juan M.ª: *La eficacia de los derechos fundamentales frente a los particulares (análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional),* CEPC, Madrid, 1997.

— «Prohibición de discriminación y relaciones entre particulares» en *Teoría y Realidad Constitucional*, 18, 2006.

— «La consolidación dogmática y jurisprudencial de la *Drittwirkung*: una visión de conjunto», en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 21, 2017.

— «Discriminación en las relaciones entre particulares», en *Revista Española de Derecho Constitucional,* núm. 105, septiembre-diciembre (2015), pp. 393-409.

CABAÑAS TREJO, Ricardo: «Breve nota sobre la sentencia del Tribunal Constitucional 104/1999, de 14 de junio: el socio no es tercero, o, también, una valiente reivindicación del derecho de las asociaciones a su autorregulación.», *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 33, 2000, pp. 287-292.

CÁMARA LAPUENTE, Sergio: «Comentario a la sentencia de 13 de julio de 2007 (RJ 2007, 5069)», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 77, mayo/agosto 2008, pp. 465-682.

CARRASCO PERERA, Ángel: «El "juicio de razonabilidad" en la justicia constitucional», *Revista española de Derecho constitucional*, núm. 11, mayo-agosto 1984, pp. 39-106.

— «El principio de no discriminación por razón de sexo», *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 11-12, 1991, pp. 10 ss.

Clemene Meoro, Mario: «Los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia», *Estudios sobre Derecho civil valenciano,* 2008, pp. 1 a 15.

Chocrón Giráldez, Ana María: «La acción civil para la defensa de los derechos derivados de la igualdad de trato y la no discriminación.», *InDret*, 4.2023.

Díaz Revorio, Francisco Javier: *Discriminación en las relaciones entre particulares*, México DF, Tirant Lo Blanch, 2015.

Díez-Picazo Giménez, Luis M.ª: *Sistema de derechos fundamentales*, 4.ª edición, Civitas, Madrid, 2013.

Díez-Picazo y Ponce De León: Luis, *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, vol. I, Introducción. Teoría general del contrato, 4.ª ed., Madrid, 1993.

Elvira Perales, Ascensión: «Asociaciones y democracia interna» en Aragón Reyes, M.; Jiménez Campo, J., Solozábal Echavarría, J. J., (Coords), *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al Profesor Rubio Llorente,* Congreso de los Diputados, Madrid, 2002.

— «A vueltas con el derecho de asociación (Comentario a las Sentencias 133/ y 135/2006, ambas de 27 de abril)» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 83, Mayo-Agosto 2008, pp. 303-306.

Fernández Farreres, Germán, y González Pérez: Jesús, *Derecho de asociación. Comentario a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo*, Civitas, Madrid, 2002.

Ferrer i Riba, Josep, en Salvador Coderch, Pablo; Von Munch, Igor; Ferrer i Riba, Josep: *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1997.

Fornasier, Matteo: The Impact of EU Fundamental Rights on Private Relationships: Direct or Indirect Effect?. European Review of Private Law (ERPL), Vol. 23, No. 1, pp. 29-46, 2015.

García Rubio, M.ª Paz: «De nuevo sobre la incidencia del principio de no discriminación por razón de sexo en la contratación privada», en Gómez Campelo, E., Valbuena González, F., (coords), *Jornadas igualdad efectiva: realidad o ficción. Igualdad de género: una visión jurídica plural*, Universidad de Burgos, 2008, pp. 176-190.

— «La discriminación por razón de sexo en la contratación privada», en *El levantamiento del velo: las mujeres en el Derecho Privado*, García Rubio y Valpuesta Fernández (Dirs.), López de la Cruz y Otero Crespo (Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia 2011, p. 1078.

García Torres, Jesús: «Las asociaciones prohibidas por la Constitución» en *Los derechos fundamentales y libertades públicas* (I), volumen II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1992, p. 1815.

Giménez Gluck, David: «Asociación, discriminación y Constitución: los límites entre la autonomía asociativa y el derecho de los socios –y aspirantes a serlo- a no ser discriminados.», en *UNED, Revista de Derecho Político,* núm. 79, septiembre-diciembre 2010, pp. 143 a 171.

Gómez Montoro, Ángel José: «Artículo 22», en *Comentarios a la Constitución Española,* M. E. Casas Beamonde y M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, eds. Madrid: BOE, 2018, pp. 540-555.

Gregoraci Fernández, Beatriz: «Recensión al Libro Barba, Vincenzo: *Principio de no discriminación y contrato*, Colex, A Coruña, 2023, 216 pp., en *ADC*, tomo LXXVII, 2024, fasc. II (abril-junio), pp. 865-892.

López Aguilar, Juan Fernando: *Derechos fundamentales y libertad negocial (sobre el espacio constitucional para la autonomía de la voluntad entre particulares),* Ministerio de Justicia, Madrid, 1990.

Marañón Gómez, Raquel: «La prohibición de discriminación de las mujeres como miembros en asociaciones de fieles que ostenten una posición dominante. Comentario a la STC 132/2024, de 4 de noviembre (BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2024)», Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, n.º 47, segundo semestre 2024, p. 237-244.

Marín López, Juan José: «La intervención judicial en los conflictos endoasociativos: el caso de la expulsión de asociados. Comentario a la STC 218/88», *Poder Judicial*, 14, 1989, pp. 151-161.

— «Derecho fundamental de asociación: aplicación a las cooperativas. Expulsión de asociado; control sobre las causas de expulsión; ámbito de intervención judicial (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 96/1994, de 21 de marzo)» en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 35, 1994, p. 781.

Minero Alejandre, Gema: «Género y asociaciones. La ponderación del derecho a la igualdad y el principio de autonomía autoorganizativa de las asociaciones religiosas al hilo de la STS (Sala 1.ª) 925/2021, de 23 de diciembre», *Derecho Privado y Constitución*, 41, [389-421], 2022.

Moreno Botella, Gloria: «Profesores de religión: tres sentencias y un mismo fallo a favor de la autonomía confesional en el TEDH (un posible paradigma de solución para el caso Pávez)», en *Persona y Derecho*, vol. 77, 2017/2, pp. 271-308.

Navas Navarro, Susana: «Negativa a contratar y prohibición de discriminación (Derecho comunitario y Derecho español)», *ADC*, 2007, pp. 1620-1639.

Pelayo Olmedo, José Daniel: «El derecho de asociación en la historia constitucional española, con particular referencia a las leyes de 1887 y 1964», *Historia constitucional,* núm. 8, 2007, pp. 95 y ss.

Pérez Escalona, Susana: «Un caso de inadmisión de asociados por razón de sexo: los límites a la libertad de contratar en la comunidad de pescadores de "El Palmar"», *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR*, núm. 3, 2005.

— *La asociación y el Derecho de sociedades: una revisión en clave contractual*, Civitas, Madrid, 2007.

Presno Linera, Miguel Ángel: «Artículo 22», en *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario, 1978-2018. Libro-Homenaje a Luis López Guerra,* en Pérez Tremps, P., dir. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.

Rey Martínez, Fernando: *Derecho antidiscriminatorio*, 2.ª ed., Cizur Menor, 2023.

Rodríguez Piñero, Miguel/Fernández López, M.ª Fernanda: *Igualdad y discriminación*, Tecnos, Madrid, 1986.

Salvador Coderch, Pablo; Von Munch, Igor, y Ferrer i Riba, Josep: *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1997.

Solozábal Echavarría, Juan José: «Asociación y Constitución», en *Constitución y constitucionalismo hoy. Cincuentenario del Derecho Constitucional Comparado de Manuel García-Pelayo,* Caracas, 2000, pp. 475 ss.

Vaquer Aloy, Antoni: «Libertad de testar y condiciones testamentarias», *InDret*, julio, 2015.

Venegas Grau, María: *Derechos fundamentales y Derecho privado. Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía de la voluntad*, Madrid 2004.

Verda Beamonde, José Ramon de: «Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2001: Inconstitucionalidad de la norma consuetudinaria que excluye el acceso de las mujeres a la Comunidad de Pescadores de El Palmar.

Existencia de discriminación por razón de sexo en el acuerdo de la Junta Directiva de no tramitar la solicitud de ingreso de las demandantes ante la Junta de Capítulos», *Cuadernos Cí*vitas de Jurisprudencia Civil, núm. 59, 2002, pp. 463 ss.

Vieira de Andrade, José Carlos: *Os direitos fundamentais na Constituçao portuguesa de 1976*, Coimbra, Livraria Almedina, 1987, pp. 296 y ss.

Zubero Quintanilla, Sara: «Límites a la autonomía de la voluntad en las asociaciones privadas», en *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXXI, 2018, fasc. II, pp. 267-338.

LISTADO DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 22/1981, de 2 de julio (RTC 1983 22) MP: Gloria Begué Cantón.
- STC 37/1983, de 11 de mayo (RTC 1983 37) MP: Ángel Escudero del Corral.
- STC 69/1983, de 26 de julio (RTC 1983 69) MP: Antonio Truyol Serra.
- STC 18/1984, de 7 de febrero (RTC 1984 18) MP: Rafael Gómez-Ferrer Morant.
- STC 19/1985, de 13 de febrero (RTC 1985 19) MP: Jerónimo Arozamena Sierra.
- STC 96/1988, de 26 de mayo (RTC 1988 96) MP: Ángel Latorre Segura.
- STC 218/1988, de 22 de noviembre (RTC 1988 218) MP: Ángel Latorre Segura.
- STC 239/1988, de 14 de diciembre (RTC 1988 239) MP: Fernando García-Mon y González-Regueral.
- STC 108/1989, 8 de junio (RTC 1989 108) MP: Francisco Rubio Llorente.
- STC 76/1990, de 26 de abril (RTC 1990 76) MP: Jesús Leguina Villa.
- STC 244/1991, de 16 de diciembre (RTC 1991 244) MP: Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer.
- STC 96/1994, de 21 de marzo (RTC 1994 96) MP: Julio Diego González Campos.
- STC 56/1995, de 6 de marzo (RTC 1995 56) MP: Carles Viver Pi-Sunyer.
- STC 126/1997, de 3 de julio (RTC 1997 126) MP: Julio Diego González Campos.
- STC173/1998, de 23 de julio (RTC 1998 173) MP: Carles Viver Pi-Sunyer.
- STC 104/1999, de 14 de junio (RTC 1999 104) MP: Rafael de Mendizábal Allende.
- STC 219/2001, de 31 de octubre (RTC 2001 219) MP: Pablo Cachón Villar.
- STC 135/2006, de 27 de abril (RTC 2006 135) MP: Manuel Aragón Reyes.
- STC 128/2007, de 4 de junio (RTC 2007 128) MP: Vicente Conde Martín de Hijas.
- STC 236/2007, de 7 de noviembre (RTC 2007 236) MP: María Emilia Casas Baamonde.
- STC 12/2008, de 29 enero (RTC 2008 12) MP: Elisa Pérez Vera.
- STC 31/ 2018, de 10 de abril (RTC 2018 31) MP: Alfredo Montoya Melgar.

– STC 91/2019, de 3 de julio (RTC 2019 91) MP: Cándido Conde-Pumpido Tourón.
– STC 108/2019 de 30 de septiembre (RTC 2019 108) MP: Fernando Valdés Dal-Ré.
– STC 74/2020, de 29 de junio (RTC 2020 74) MP: Santiago Martínez-Vares García.
– STC 42/2022, de 21 de marzo (RTC 2022 42) MP: Antonio Narváez Rodríguez.
– STC 129/2023, de 23 de octubre (RTC 2023 129) MP: María Luisa Balaguer Callejón.
– STC 132/2024, de 4 de noviembre (RTC 2024 132) MP: César Tolosa Tribiño.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

– STJUE 14 de marzo de 2017 –Gran Sala– (asunto C-157/15).
– STJUE 14 de marzo de 2017, asunto C-188/15.
– STJUE (Gran Sala) de 17 abril de 2018.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

– Sentencia (Gran Sala) 29 abril 2008 (*Burden v. Reino Unido).*
– Sentencia (Gran Sala) 9 julio 2013 (*Sindicatul «Păstorul Cel Bun» c. Rumanía*).
– Sentencia (Gran Sala) 12 junio 2014. (*Fernández Martínez c. España*).
– Sentencia 14 junio 2016 (*Aldeguer Tomás c. España*).

TRIBUNAL SUPREMO

– STS 93/2001, de 8 de febrero (RJ 2001 544) MP: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.
– STS 708/2001, de 11 de julio (RJ 2001, 5155) MP: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.
– STS 572/2001, de 9 de junio (RJ 2001, 5672) MP: Alfonso Villagómez Rodil.
– STS (3.ª) 5976/2002, de 19 de septiembre (RJ 2002, 9110) MP: Nicolás Maurandi Guillén.
– STS 580/2003, de 16 de junio. (RJ 2003, 5640) MP: Antonio Romero Lorenzo.
– STS 745/2004, de 5 de julio (RJ 2004, 4997) MP: Xavier O'Callaghan Muñoz.
– STS 732/2004, de 19 de julio (RJ 2004, 5464) MP: José Ramon Ferrándiz Gabriel.
– STS 220/2005, de 31 de marzo (RJ 2005, 2737) MP: Antonio Romero Lorenzo.
– STS 654/2006, de 23 de junio (RJ 2006, 3743) MP: Francisco Marín Castán.
– STS 834/2006, de 4 de septiembre (RJ 2006, 6329) MP: María Encarnación Roca Trías.

– STS 1236/ 2006, de 30 de noviembre (RJ 2006, 8155) MP: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.
– STS (3.ª) 15 de enero 2007 (RJ 2007, 1278) MP: Pablo Lucas Murillo de la Cueva.
– STS 846/2007, de 13 de julio (RJ 2007, 5069) MP: Jesús Eugenio Corbal Fernández.
– STS (3.ª) 28 mayo 2008 (RJ 2008, 5432) MP: Nicolás Maurandi Guillén.
– STS 326/2016, de 18 de mayo (RJ 2016, 3677) MP: Rafael Sarazá Jimena.
– STS 595/2019, de 7 de noviembre (RJ 2019 4509) MP: Rafael Sarazá Jimena.
– STS 434/2020, de 15 de julio, (RJ 2020, 2690) MP: Rafael Sarazá Jimena.
– STS 682/2022, de 18 de octubre (RJ 2022, 4490) MP: Rafael Sarazá Jimena.
– STS 755/2022, de 3 de noviembre (RJ 2022, 5302) MP: Rafael Sarazá Jimena.
– STS 368/2024, de 12 de marzo (RJ 2024 87489) MP: Rafael Sarazá Jimena).

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencias, año 2024

ROSA M. MÉNDEZ TOMÁS
Magistrada. Letrada CGPJ y jefa de la Sección
de Formación Inicial de la Escuela Judicial

OLGA ROVIRA TORRES
Abogada ICAB
Profesora asociada Universitat de Barcelona

INTRODUCCIÓN

En el año 2024, el Tribunal Constitucional ha dictado varias sentencias de especial relevancia con relación a la protección de colectivos vulnerables.

– En primer lugar, en relación con los criterios para la determinación de la pensión alimenticia tras un divorcio, el Tribunal recuerda que el interés superior del menor impone a los órganos judiciales un deber de motivación reforzada en la resolución correspondiente (STC 2/2024).

– La tutela del interés de los menores, como cuestión de orden público y principio rector de toda decisión judicial, vuelve a ser analizada con detalle en la STC 28/2024, dictada con ocasión de un caso sobre la viabilidad de la adopción de un menor nacido mediante gestación por sustitución. El Tribunal insiste en la necesidad de cumplir con el canon de motivación especialmente reforzado cuando la esfera personal y familiar de un menor resulta afectada. En un voto particular se destacan, además, aspectos de especial interés, como el vacío normativo existente en el ordenamiento español respecto a la gestación por sustitución –particularmente cuando se realiza en el extranjero por mujeres que no gozan de las garantías básicas del sistema constitucional–. Se subraya así la necesidad de que el Tribunal Consti-

tucional ofrezca pautas interpretativas en clave de derechos fundamentales y con perspectiva de género, teniendo en cuenta el interés superior del menor, no solo desde una dimensión individual, sino también colectiva, y garantizando asimismo los derechos de la madre biológica.

– Las situaciones de desamparo de los menores adquieren nuevamente protagonismo en la STC 82/2024, que aborda el derecho de los abuelos a ser oídos en el procedimiento de adopción, dada la trascendencia de la decisión que se adopta.

– La STC 106/2024 examina diversas cuestiones relacionadas con las audiencias de los menores en los procesos de familia: la forma de documentarlas, la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, el principio de contradicción y la preservación de la intimidad del menor.

– También en el ámbito del derecho de familia, las SSTC 115/2024 y 145/2024 abordan la incidencia de la violencia de género en el régimen de visitas, insistiendo en el deber de motivación reforzada y en la aplicación de un enfoque con perspectiva de género.

– La crisis sanitaria derivada de la pandemia de la COVID-19 ha dado lugar a numerosas resoluciones en las que el Tribunal ha valorado la legitimidad de administrar tratamientos terapéuticos –como las vacunas– a personas vulnerables, ante la reticencia o negativa de sus representantes legales o en casos de conflicto entre progenitores. La autonomía del paciente y la validez del consentimiento informado son objeto de un análisis minucioso en un conjunto de sentencias, entre ellas la STC 4/2024, así como las SSTC 5, 6, 13, 14, 24, 54, 56 y 58/2024.

– En materia de vivienda, uno de los ejes de la política social, el Tribunal ha analizado diversas cuestiones de inconstitucionalidad, como la del artículo 2.2 del Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, relativo a medidas de protección frente a la vulnerabilidad social y económica, así como varios preceptos de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el Derecho a la Vivienda (Andalucía) y de la Ley del Parlamento de Cataluña 1/2022, de 3 de marzo (SSTC 7/2024, 79/2024, 120/2024 y 130/2024).

En este trabajo se reseña especialmente la STC 126/2024, que resuelve un recurso de amparo en el que nuevamente están implicadas personas en situación de vulnerabilidad. La sentencia analiza las medidas del artículo 1 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, sobre la suspensión de lanzamientos en casos de vulnerabilidad, concluyendo que dicha suspensión no puede limitarse a una

única ocasión mientras persista la situación de vulnerabilidad y no se haya proporcionado una alternativa habitacional adecuada.

– En el ámbito del derecho procesal, y concretamente en materia de costas, la STC 54/2024 recuerda que el Derecho de la Unión Europea reconoce a los consumidores el derecho a acudir a los tribunales para obtener la declaración de abusividad de cláusulas contractuales no negociadas. Los costes de tales procesos no deben tener un efecto disuasorio sobre el ejercicio de ese derecho. El Tribunal subraya que la entidad financiera que utiliza una cláusula declarada abusiva es la responsable directa del litigio, por lo que, si la demanda del consumidor resulta estimada, las costas deben ser asumidas por la entidad bancaria, sin que proceda aplicar la excepción al principio del vencimiento objetivo basada en la existencia de «serias dudas de derecho».

– Aun cuando no han sido objeto de reseña, el Tribunal Constitucional insiste en recordar la primacía del Derecho de la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en este caso con relación al control judicial de las cláusulas eventualmente abusivas incorporadas en contratos de préstamos hipotecarios celebrados con consumidores (STC 38/2024).

STC 2/2024, 15 de enero.
RA: estimado.
Ponente: Enríquez.
Conceptos: Tutela judicial efectiva. Interés superior del menor. Motivación reforzada de las resoluciones. Derecho de alimentos. Ponderación de los intereses en juego. Determinación, juicio de proporcionalidad y seguridad jurídica.
Preceptos de referencia: artículos 9.3, 39.2 y 4 CE; artículo 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989; artículos 2.1 y 2 LO 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor; y artículos 90 a 93, 103, 142, 146, 154 y 158 CC.

Sentencias relacionadas: SSTC 178/2020, de 14 de diciembre; 127/2013, de 3 de junio; y 19/2012, de 15 de febrero. SSTS 192/2022, de 7 de marzo; 625/2022, de 26 de septiembre; 30/2019, de 17 de enero; 568/2015, de 2 de marzo; y 740/2014, de 16 de diciembre.

Resumen: El interés superior del menor impone a los tribunales un deber de motivación reforzada de la correspondiente resolución judicial.

1) Antecedentes del caso.–La ahora demandante en amparo, doña IFL, interpuso en su día una demanda de divorcio respecto de Don JDL, en la que, además de solicitar la disolución del vínculo matrimonial, interesaba una pensión alimenticia de 100 euros mensuales para cada uno de los tres hijos comunes. El demandado no compareció a las actuaciones y fue declarado en rebeldía procesal. La sentencia de divorcio estimó parcialmente la demanda y

estableció, entre otras medidas derivadas, la obligación del padre de contribuir mensualmente a los alimentos del que entonces era el único hijo menor de edad con el 10% de sus ingresos, al desconocerse la capacidad económica del demandado.

Doña IFL recurrió en apelación la sentencia, que fue confirmada. Contra dicha sentencia interpuso recurso de casación por interés casacional y recurso extraordinario por infracción procesal. Consideraba que no se había llevado a cabo el juicio de proporcionalidad que la normativa vigente exige para la concesión de una pensión de alimentos a favor de los hijos, ni se había atendido a la doctrina jurisprudencial del Alto Tribunal. Apela al principio del interés superior de los menores y considera que no se han tenido en cuenta sus necesidades. Y así, la circunstancia de no conocer en este caso los ingresos del demandado no permite determinar pensión alguna, lo que genera, a su entender, una evidente inseguridad jurídica para el menor, al no establecer una cuantía concreta y determinada, aunque sea de forma provisional hasta que el progenitor sea hallado.

La Sección de apelación no admitió los recursos interpuestos y la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo desestimó el recurso de queja planteado por la ahora recurrente en amparo.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– La recurrente en amparo basa su recurso, principalmente, en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin causar indefensión (art. 24.1 CE), y en haberse conculcado el artículo 39 CE en lo relativo al desarrollo personal de los menores.

Se alega, principalmente, que el establecimiento de la pensión alimenticia con base a un porcentaje sobre unos ingresos que se desconocen hace «prácticamente inviable su determinación y exigibilidad a efectos de ejecución y efectividad». Añade que no se cumple con el juicio de proporcionalidad que exige el artículo 147 del Código civil y la doctrina del Tribunal Supremo, siempre en interés del menor.

En consecuencia, interesa la declaración de nulidad de «la resolución que se recurre» y que este tribunal «dicte resolución en el sentido de establecer el mínimo vital como obligatorio, como cantidad concreta y exigible a la hora de determinar la pensión de alimentos de los hijos menores siempre en beneficio e interés del menor».

– El Fiscal solicita que se otorgue el amparo y que se declare vulnerado el derecho a la tutela judicial de la demandante (art. 24.1 CE), toda vez que las resoluciones judiciales impugnadas no satisfacen el canon de motivación reforzada en relación con el interés superior del menor. Sostiene, en síntesis, que no han realizado una ponderación del interés superior del menor beneficiario de la contribución económica que debe satisfacer el progenitor para cubrir sus necesidades básicas.

No obstante, apunta que no corresponde al Tribunal Constitucional dirimir cuál de entre los distintos métodos utilizados por la jurisprudencia ha de ser el utilizado para la determinación de dicha pensión de alimentos.

3) Posición del Tribunal.–El Tribunal Constitucional delimita su cometido y precisa, de entrada, que, efectivamente, consiste en enjuiciar en este caso si, a tenor de las circunstancias concurrentes, el método fijado para establecer la pensión alimenticia resulta o no respetuoso con el derecho fun-

damental a la tutela judicial efectiva que invoca la demandante de amparo. A tal efecto, analizará la eventual vulneración por las sentencias impugnadas de tal derecho en la faceta del derecho a una motivación reforzada. La queja relativa a la inviabilidad de una posible ejecución del pronunciamiento sobre alimentos constituye simplemente un argumento en refuerzo de la anterior queja, al no constar abiertas actuaciones ejecutivas en el proceso.

Por lo demás, nos recuerda el Alto Tribunal que el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), que se dice vulnerado, y el deber de protección del menor por los poderes públicos y el de los padres sobre los hijos (art. 39 apartados 2 y 3 CE), están con carácter general excluidos del ámbito material del recurso de amparo (art. 53.2 CE), a salvo su puntual conexión con el derecho fundamental a una motivación reforzada (art. 24.1 CE).

El interés superior del menor y la motivación reforzada de las resoluciones judiciales.–Para la resolución judicial de controversias que afecten a la personalidad y bienestar de los menores los tribunales deben atender al principio de interés superior del menor (STC 141/2000, de 29 de mayo, entre otras muchas). Dicho principio consiste en valorar, en cada caso y a la vista de las circunstancias concretas, qué resulta más beneficioso para el menor (178/2020, de 14 de diciembre), ponderando este derecho con el de sus progenitores, que aun siendo de menor rango, no por ello resulta desdeñable (SSTC 141/2000, de 29 de mayo; 124/2002, de 20 de mayo; 144/2003, de 14 de julio; 71/2004, de 19 de abril; y 11/2008, de 21 de enero, entre otras).

En materia de prestación del derecho de alimentos, esta ponderación se manifiesta en el propio artículo 146 CC: «La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe».

Por lo demás y cuando está concernido el interés superior del menor, ese juicio de ponderación debe constar expresamente en la resolución judicial, identificando los bienes y derechos en juego que pugnan de cada lado, a fin de poder calibrar la necesidad y proporcionalidad de la medida adoptada (SSTC 176/2008, de 22 de diciembre y STC 178/2020).

Derecho de los hijos a recibir alimentos de sus progenitores.–Se trata de un derecho, el de alimentos de los hijos menores, que tiene respaldo constitucional en el artículo 39.3 CE, al imponer a los progenitores el deber de 'prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad'. Estos alimentos incluyen el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y educación de los hijos (art. 142 CC). Por su parte, los poderes públicos vienen obligados, a su vez, a asegurar la protección económica de la familia (art. 39.1 CE).

4) Decisión del Tribunal.–La demanda de amparo fue estimada por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a una motivación reforzada con arreglo al principio del interés superior del menor.

En concreto, entiende el Tribunal Constitucional que la sentencia de divorcio dictada en primera instancia no justifica por qué, en el caso concreto que examina, la imposición de un porcentaje como cuantía de los alimentos satisface en mayor medida el interés superior del menor. Se limita a trasladar la solución que fue adoptada en dos sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, sin ningún otro razonamiento que justifique su fijación prevalente

sobre otro sistema de cuantificación, lo que, según el Tribunal Constitucional, no satisface el canon de motivación reforzada.

A mayor abundamiento, (i) al desconocerse en el caso examinado los ingresos del padre, no es posible saber de ningún modo cuál es la traducción en dinero de ese 10 por 100 y, por tanto, no se cumple con el principio de proporcionalidad (art. 146 CC). Además, al ignorarse la cuantía efectiva en que se traduce la pensión, (ii) no es posible determinar si ese porcentaje del 10 por 100 es económicamente suficiente en este caso para proveer a las necesidades del menor. Por último, el Tribunal también señala que, de la fundamentación (iii), no se desprende con arreglo a qué parámetro económico, estadístico o de cualquier otro orden objetivo, el juzgado ha decidido fijar el 10 por 100 y no otros porcentajes; (iv) ni se ha tomado en consideración la posible existencia de un patrimonio del demandado, más allá de sus ingresos, al no llevarse a cabo las correspondientes gestiones de averiguación.

En definitiva, en este caso concreto, en el que la sentencia de primera instancia se limita a decir que desconoce la capacidad económica del demandado, sin explicitar las gestiones que debía efectuar para su averiguación, la referencia al 10 por 100 deviene meramente artificiosa y contraria al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), aplicable en materia de derecho de alimentos. Y así, concluye el Tribunal diciendo que el desconocimiento de la capacidad económica del padre, debida a su propia conducta elusiva de sus deberes paternofiliales, no puede erigirse en obstáculo para que las resoluciones judiciales impugnadas hubieran fijado en este caso una cantidad líquida suficiente para la satisfacción de las necesidades del menor, hijo de la recurrente, ex artículo 142 CC. Fijación que no corresponde en ningún caso efectuar al Tribunal Constitucional, al devenir una función estrictamente jurisdiccional.

Por tal motivo, se anula la sentencia de divorcio dictada en primera instancia, así como la dictada por la Audiencia Provincial con ocasión del recurso de apelación, con retroacción de las actuaciones.

STC 4/2024, 15 de enero.
RA: desestimado.
Ponente: Campo.
Conceptos: derecho a la integridad física; derecho a la igualdad y no discriminación; derecho a la intimidad personal; derecho a la tutela judicial efectiva.
Preceptos de referencia: artículos 14, 15, 18 y 24.1 CE; artículos 8, 9.6, 9.7 y 11 Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica; artículos 249 y 255 CC.

Sentencias relacionadas: SSTC 148/2023, de 6 de noviembre; SSTC 154/2023, 157/2023, 158/2023, 159/2023, 160/2023, 162/2023 y 163/2023, todas ellas de 20 de noviembre; SSTC 180/2023, 181/2023, 182/2023, 183/2023, 185/2023, 186/2023 y 187/2023, todas ellas de 11 de diciembre; y SSTC 5 y 6/2024, de 15 de enero, 13 y 14/2024, de 29 de enero, 24/2024, de 12 de febrero y 54, 56 y 58/2024, de 8 de abril, con relación a menores de edad.

Resumen: Las resoluciones judiciales impugnadas se atuvieron a los límites de habilitación legalmente previstos y realizaron una ponderación adecuada del interés de la persona vulnerable y proporcionada a sus necesidades de acuerdo con las circunstancias concurrentes, por lo que no lesionaron el derecho fundamental a la integridad personal (art. 15 CE).

1) Antecedentes del caso:

– El Ministerio Fiscal, tras tomar conocimiento de la recomendación médica de un centro de salud, interesó al Juzgado, en un expediente de jurisdicción voluntaria, que convocara una comparecencia (arts. 85 y 87 Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria; en adelante, LJV) a afectos de que se autorizara judicialmente la administración de «la vacuna contra el Covid-19» a doña CDQ, toda vez que por sí misma no podía tomar la decisión al padecer una demencia senil y una psicosis orgánica crónica.

– En la comparecencia, la defensora judicial nombrada por el Juzgado y el Ministerio Fiscal solicitaron que se otorgara la autorización para el suministro de la vacuna. La ahora demandante de amparo, hija de doña CDQ, manifestó su disconformidad a la prestación de la vacuna y se opuso en forma. Apelaba, en síntesis, al carácter estrictamente voluntario de la vacunación. Los otros dos hijos de doña CDQ, bien se mostraron conformes al suministro de la vacuna, bien no lo tenían claro. En cualquier caso, no se opusieron a su administración.

En la exploración judicial, doña CDQ no mostró oposición a que le fuera suministrada la vacuna, sin embargo, la médico forense confirmó que no tenía capacidad suficiente para otorgar su consentimiento. Añadió, no obstante, que la vacuna no implicaba un riesgo para su salud.

– El Juzgado dictó auto resolviendo el procedimiento de jurisdicción voluntaria. Estimó la solicitud del Ministerio Fiscal y autorizó, en consecuencia, la administración de la vacuna. El Auto fue recurrido en apelación, que se desestimó por la Audiencia Provincial.

2) Posición de las partes:

– La recurrente en amparo, tras invocar su interés legítimo, considera que las resoluciones judiciales impugnadas, al autorizar la administración forzosa de una vacuna, en fase experimental, a una persona con discapacidad, a pesar de que «el referido medicamento tiene carácter voluntario para el resto de la población», vulneran el derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminado; el derecho a la integridad física y moral, así como a la intimidad (arts. 14, 15 y 18 de la CE). Solicita la suspensión cautelar de la ejecución de las resoluciones impugnadas.

– El Ministerio Fiscal interesa la desestimación íntegra de la demanda de amparo. De entrada, estima que no se cumplen las exigencias mínimas de carga alegatoria en relación con las quejas relativas a los artículos 14 y 18 CE y que la vulneración del artículo 24.1 CE, relativa a la motivación de las resoluciones judiciales impugnadas, ha de quedar subsumida en el examen de la posible vulneración del artículo 15 CE.

En relación con la alegada vulneración del derecho a la integridad personal, considera que (i) La resolución judicial ha tenido en cuenta la voluntad de doña CDQ; (ii) La negativa de la recurrente de amparo a la administración de la vacuna fue manifestada de forma tajante e incondicionada, desde un primer momento, sin admitir posibilidad de rectificación en función de una mayor información; (iii) La decisión judicial adoptada no desbordó los límites de la cobertura del artículo 9.6 de la Ley 41/2002; y (iv) los criterios de ponderación de las resoluciones judiciales responden de forma inequívoca a la finalidad legítima expuesta.

3) Argumentación del Tribunal:

– El Alto Tribunal, tras preservar de oficio el anonimato de la persona que requiere un especial deber de tutela (art. 86.3 LOTC y art. 1 del acuerdo del Pleno de 23 de julio de 2015), precisa, de conformidad con el criterio seguido en la STC 38/2023, de 20 de abril[1], que en este caso concurre en la demandante un interés legítimo para interponer el presente recurso de amparo, en su calidad de hija de doña CDQ. y al haber actuado como parte en el proceso judicial del que deriva el recurso que se examina.

Por lo demás, centra la cuestión que va a ser objeto de análisis en la resolución. En concreto, la eventual lesión del derecho fundamental a la integridad personal, reconocido en el artículo 15 CE. Las alegaciones relativas a los derechos a la igualdad (art. 14 CE), intimidad (art. 18.1 CE) y tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), carecen de carga alegatoria suficiente y, con ello, de toda sustantividad propia, por lo que las considera subsumidas en la cuestión nuclear relativa al artículo 15 CE.

– Pues bien, en lo relativo a la alegada vulneración del derecho a la integridad (art. 15 CE), el Tribunal entiende que lo que debe dilucidarse en el presente supuesto es si la decisión de autorizar la vacunación contra el covid-19 a doña CDQ, está debidamente anclada en el ámbito de cobertura que ofrece el artículo 9.6 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. A estos efectos, considera aplicable al presente caso la doctrina constitucional reseñada en los fundamentos jurídicos 4 y 5 de la citada STC 38/2023, de 20 de abril, a la que se remite.

Y así, para determinar si se ha producido la referida vulneración del artículo 15 CE, hay que atender a los siguientes criterios de ponderación: (i) Examen del contenido de la voluntad de la persona con discapacidad en la medida en que dicha voluntad haya podido manifestarse; (ii) La decisión ha de responder, en todo caso, al fin estricto de proteger a la persona con discapacidad, sin que puedan perseguirse intereses distintos, de terceros o públicos; (iii) Deben ponderarse los beneficios y perjuicios, de modo que el criterio adoptado ha de ser proporcionado a las necesidades de la persona con discapacidad, de acuerdo con las circunstancias concurrentes.

4) Decisión del Tribunal:

En el caso examinado el Tribunal considera que no se ha producido una vulneración del derecho fundamental a la integridad personal de doña CDQ, toda vez que: (i) La persona afectada puso de manifiesto su voluntad favorable a la vacuna y dos de sus tres hijos tampoco mostraron oposición; (ii) La decisión adoptada por la autoridad judicial no desbordó los límites de cobertura del precepto habilitante (art. 9.6 de la Ley 41/2002) y basa su decisión en la mayor protección de la salud de doña CDQ; y (iii) Los criterios de ponderación empleados en las resoluciones judiciales impugnadas persiguen proteger los intereses de la persona vulnerable.

Concluye el Tribunal que las resoluciones judiciales impugnadas se atuvieron a los límites de habilitación legalmente previstos y realizaron una ponderación adecuada del interés de la persona vulnerable y proporcionada a sus necesidades de acuerdo con las circunstancias concurrentes, por lo que

[1] ADC, tomo LXXVII, 2024, fasc. IV (octubre-diciembre), pp. 1909-1913.

no lesionaron el derecho fundamental de doña CDQ a la integridad personal (art. 15 CE).

5) Sentencias concordantes en el curso de expedientes de divergencias en el ejercicio de la patria potestad:

Son muchas las peticiones de amparo que se han planteado en el 2024 ante el Tribunal Constitucional en supuestos en que son los progenitores los que, en el marco de un expediente de jurisdicción voluntaria, discrepan sobre el suministro de la vacuna contra el Covid-19 al hijo/a común, menor de edad.

El Alto Tribunal, con remisión a su doctrina (STC 148/2023, de 6 de noviembre), rechaza la vulneración del artículo 15 CE en aquellos supuestos en que se constata que (i) se cumple el presupuesto básico que el artículo 9.3 c) de la Ley 41/2002 establece para que pueda acudirse al consentimiento por representación; y (ii) la motivación de las resoluciones judiciales impugnadas tuvo como fundamento esencial la protección del interés superior de los menores en relación con la protección de su salud, teniendo en cuenta la recomendación de las autoridades sanitarias.

V. SSTC 5 y 6/2024, de 15 de enero, 13 y 14/2024, de 29 de enero, 24/2024, de 12 de febrero y 54, 56 y 58/2024, de 8 de abril.

STC 28/2024, 6 de marzo.
RA: estimado parcialmente.
Ponente: Montalbán. Voto particular: Balaguer.
Conceptos: Gestación por sustitución; Determinación e impugnación de la filiación; Adopción; Interés superior del menor; Canon de motivación reforzado; Perspectiva de género.
Preceptos de referencia: Artículos 10, 14, 15, 18, 24.1 y 39 CE; artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida; artículo 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño; y artículo 8 CEDH.

Sentencias relacionadas: STS 835/2013, de 6 de febrero de 2014; y SSTEDH de 26 de junio de 2014, asuntos Mennesson c. Francia y Labassee c. Francia.

Resumen: Denegar la adopción de un menor nacido por gestación subrogada con base a las dudas existentes sobre la paternidad del esposo de la demandante, cuando en el caso objeto de análisis no se había ejercitado acción alguna dirigida a impugnar la filiación paterna, constituye una motivación manifiestamente irrazonable y, atendida la parquedad de la valoración, no satisface el canon de motivación especialmente reforzado que impone nuestra jurisprudencia en los casos en que la esfera personal y familiar de un menor se ve afectada.

1) Antecedentes.–La ahora demandante de amparo formuló solicitud para la constitución de la adopción de un menor, hijo de su esposo, nacido mediante gestación por sustitución. El Ministerio Fiscal se opuso y consideró que el caso debía tratarse como un supuesto de fraude internacional de ley que, en ausencia de regulación legal, había de ser sancionado, por analogía con lo previsto en el artículo 6.4 del Código civil, con la aplicación de la norma material que se había tratado de eludir. Esto es, con la nulidad de

pleno derecho de los contratos de gestación por sustitución, prevista en el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Tras mencionar distintas normas y convenios internacionales que entendía de aplicación, subrayaba que la denegación de la adopción en nada afectaba al interés del menor dado que éste continuaría conviviendo con el padre biológico y su esposa, la peticionante en aquel expediente de jurisdicción voluntaria.

El Juzgado de primera instancia estimó la pretensión. Consideró que, aunque el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, establece que los contratos de gestación por sustitución son nulos de pleno derecho, no podía derivarse de ese precepto la denegación de la adopción. Se apoya en la STS 835/2013, de 6 de febrero de 2014 y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 26 de junio de 2014, asuntos Mennesson c. Francia y Labassee c. Francia).

El Ministerio Fiscal interpuso recurso de apelación contra la citada resolución. A lo ya alegado en primera instancia, indicó la posibilidad de fraude en la atribución de la paternidad del esposo de la demandante.

Mientras se tramitaba el recurso de apelación, la demandante en amparo adoptó un segundo hijo de su esposo, igualmente nacido por gestación por subrogación. Por tal motivo, la recurrente alegó que una eventual resolución estimatoria del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal vulneraría su derecho a la igualdad, así como el de los dos menores y su esposo debido al trato «desigual de ambos hermanos» (art. 14 CE).

El recurso de apelación fue estimado. El tribunal consideró que la filiación solo puede determinarse en nuestro derecho por los medios admitidos en el artículo 113 del Código civil, no siendo uno de ellos la inscripción en el Registro Civil, ya que el artículo 23 de la Ley del Registro Civil veda la inscripción de hechos que sean contrarios a la legalidad española y la maternidad subrogada es contraria al orden público español por vulnerar el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Previsión que supone que la filiación de los niños nacidos mediante gestación por sustitución es la determinada por el parto.

Añade el Tribunal que los contratos de gestación por sustitución son contrarios al sistema de derechos y libertades reconocidos por nuestra Constitución y por los principales tratados.

Por lo demás, constata la posibilidad de fraude en la atribución de la paternidad derivada del propio contrato suscrito e indica que el presunto padre dispone de las vías oportunas para la determinación del vínculo biológico, ejercitando las oportunas acciones de determinación de la paternidad, tras las cuales la demandante de amparo podría solicitar la adopción, siempre que concurrieran los requisitos legales para ello.

La ahora demandante de amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones contra la citada resolución, por considerar que se habían vulnerado los artículos 10, 14, 15, 18.1, 39 y 24.1 CE, 8 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) y 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño. Consideraba, además, que el Auto no cumplía las exigencias constitucionales de motivación reforzada de las resoluciones judiciales cuando están en juego varios derechos sustantivos. Adicionalmente, señalaba que la resolución impugnada también vulneraba el artículo 18 CE, en relación con los artículos 10 y 39.2 CE, 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño y 8 CEDH, al no reconocer su relación de filiación con el menor adoptando en detrimento del interés superior del menor. El citado incidente fue inadmitido.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– La recurrente en amparo basa su recurso, principalmente, en la vulneración del artículo 24.1 CE en su vertiente de derecho a obtener tutela judicial efectiva sin indefensión y a obtener una resolución fundada que, en atención a la materia objeto del expediente, requiere una motivación reforzada. Además, alega la vulneración de una serie de derechos que califica de sustantivos: derecho a la igualdad y a no ser discriminado (art. 14 CE); y derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18 CE), en conexión con la dignidad de la persona (art. 10 CE) y la protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39 CE). Por último, la recurrente señala que las resoluciones impugnadas descuidan el interés superior del menor, que debe ser el principio rector de cualquier decisión que afecte a un niño, niña o adolescente, según la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos del niño y el Convenio europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños, de 25 de enero de 1996.

– El esposo de la demandante, en su propio nombre y en el de sus dos hijos, se personó en las actuaciones y reiteró los argumentos ya expuestos en la demanda de amparo.

– El Ministerio Fiscal solicitó la desestimación del recurso de amparo interpuesto. En lo relativo a la alegada vulneración de derechos fundamentales, basó su postura en los siguientes argumentos: (i) la doctrina constitucional que exige a los órganos judiciales una motivación reforzada de sus resoluciones en aquellos casos que puedan afectar a derechos sustantivos no resulta aplicable en este caso; (ii) la resolución no prescinde del interés superior del menor; (iii) no concurre vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión; (iv) tampoco se ha producido vulneración alguna del derecho a la igualdad, ni de la demandante, ni de su esposo, ni de los dos menores, por el desigual desenlace de los dos procedimientos de adopción; y (v) la alegada vulneración del derecho a la integridad moral (art. 15 CE) y al honor e intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), en relación con el derecho a la dignidad del artículo 10 CE, no tienen en la demanda de amparo un desarrollo específico.

3) Análisis y decisión del Tribunal.–El Alto Tribunal, tras preservar de oficio el anonimato de los menores y no admitir la queja referida a la vulneración del derecho a la igualdad del esposo de la demandante de amparo (art. 14 CE), resuelve, con carácter previo, la cuestión procesal planteada por el Ministerio Fiscal relativa a la eventual falta de legitimación activa de la demandante en amparo. En este sentido, el tribunal considera que, en el caso presente, aunque la demandante de amparo no es titular de parte de los derechos que invoca, cumple con los requisitos exigidos por nuestra jurisprudencia para que se le reconozca legitimación activa para invocar tales derechos, ya que fue parte en el proceso judicial en el que se dictaron las resoluciones judiciales impugnadas e invoca los derechos fundamentales de quien es ya su hijo adoptivo, así como del menor respecto del cual ha solicitado la constitución del vínculo adoptivo y con el que convive desde su nacimiento, sin que se aprecie conflicto de interés alguno entre la demandante y aquel último.

A continuación, el tribunal depura el objeto del recurso de amparo. Y así, de un lado, señala que la demandante no ha facilitado las alegaciones fácticas y jurídicas precisas a fin de dilucidar si ha mediado vulneración del derecho a la integridad moral; tampoco ha identificado limitación alguna en el ejerci-

cio de su derecho de defensa, ni ha detallado los motivos por los que se habría producido una indefensión constitucionalmente relevante. En cuanto a la alegada vulneración del derecho fundamental a la igualdad y a no ser discriminado (art. 14 CE), la demandante de amparo no ha ofrecido un término de comparación válido que nos permita determinar si se ha producido una lesión del primero de los derechos citados. Tampoco cabe hablar de la existencia de una discriminación por razón de nacimiento en los términos exclusivamente comparativos denunciados por la demandante. Por último, en lo que se refiere a la alegada lesión del derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), la parte no aduce que se haya producido una intromisión ilegítima en el ámbito de lo íntimo mediante la divulgación indebida de datos referidos a la filiación del menor cuya adopción pretende.

Dicho esto, el Tribunal aborda el que considera el núcleo central del recurso: la eventual lesión del derecho a una resolución judicial motivada y fundada en derecho (art. 24 CE), en relación con el reconocimiento de la filiación, concebido como uno de los aspectos esenciales que configuran la identidad de la persona (art. 10.1 CE), y con la protección de la familia y de los niños (art. 39 CE).

El Tribunal Constitucional indica, de entrada, ser consciente de que la determinación de la filiación del menor en favor de quien suscribió un contrato de gestación por subrogación para satisfacer su deseo de ser padre o madre puede ir en contra de valores y derechos constitucionalmente reconocidos. Ocurre, no obstante, que en el caso examinado la resolución impugnada deniega la adopción con base a «la posibilidad de fraude en la atribución de la paternidad» del esposo de la recurrente, cuando, en el caso objeto de análisis, no se había ejercitado acción alguna dirigida a impugnar la filiación paterna, que constaba y consta inscrita en el registro civil. De modo que la Audiencia Provincial, al verter dudas sobre la paternidad del esposo de la demandante y derivar de esas dudas la denegación de la adopción, ha incurrido en una motivación manifiestamente irrazonable.

A mayor abundamiento, indica el Tribunal que la parca valoración del tribunal de apelación en relación con la adecuación de la decisión adoptada al interés superior del menor, no satisface el canon de motivación especialmente reforzado que impone nuestra jurisprudencia en los casos en que la esfera personal y familiar de un menor se ve afectada. Y así, la consideración de que el interés superior del menor se veía preservado porque continuaría viviendo con la demandante de amparo y su padre biológico no tiene en cuenta la inseguridad jurídica que rodea a los vínculos familiares entre la demandante y el menor, así como tampoco el impacto en la construcción de su identidad.

En consecuencia, el Alto Tribunal estima parcialmente la demanda de amparo y a fin de evitar la prolongación de la situación de inseguridad jurídica a la que se ha visto sometido el menor, se limita a anular las resoluciones judiciales impugnadas, quedando firme la dictada por el Juzgado de Primera Instancia, que acordó constituir el vínculo adoptivo entre la demandante de amparo y el menor, tras realizar una ponderación constitucionalmente adecuada de los intereses en litigio y verificar el cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos para la adopción.

4) Voto particular.–La magistrada Balaguer Callejón emite voto particular por entender que la aproximación del Pleno del Tribunal, basada en el examen del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho a una resolución judicial motivada y fundada en Derecho (art. 24 CE), en rela-

ción con el reconocimiento de la filiación, concebido como uno de los aspectos esenciales que configuran la identidad de la persona (art. 10.1 CE), y con la protección de la familia y de los niños (art. 39 CE), invisibiliza el problema estructural que existe en el ordenamiento español respecto del fenómeno de la gestación por sustitución o realizado en el extranjero por mujeres no protegidas por las garantías básicas de nuestro sistema constitucional. Y así, considera esta magistrada que, si bien en el asunto que resuelve la sentencia del Pleno están presentes los derechos del menor y de la madre comitente (adoptiva), están ausentes los derechos de las que no tienen voz ante los tribunales españoles. Mujeres cuyos derechos, a su entender, al menos en sede constitucional, debieron ser considerados.

En el voto particular se hace alusión al vacío normativo existente en materia de gestación subrogada, y a que resulta contrario a la seguridad jurídica del artículo 9.3 CE que el mismo legislador que prohíbe una práctica en España no prevea restricción suficiente para las prácticas equivalentes realizadas fuera de nuestro país. La magistrada entiende que es una forma de legalizar de facto, por inacción y por la vía de la necesaria protección de los menores, lo que se considera ilegal en nuestro sistema.

Esta laguna legal obliga a los jueces y tribunales a dar solución a los supuestos de hecho que llegan a su conocimiento y, en muchas ocasiones, lo hacen sobre una base argumental insuficiente, contradictoria o carente de rigor lógico. Es por ello por lo que el Tribunal Constitucional debería ofrecer pautas interpretativas en clave de derechos fundamentales y con perspectiva de género.

A estos efectos y a su entender, la garantía de orden público debe articularse en torno a dos ideas fundamentales: de una parte, una adecuada comprensión de lo que es el interés superior del menor, que evite entenderlo desde una perspectiva individual y aislada y que no suponga el reconocimiento automático de los efectos de un contrato que es nulo de pleno derecho en España; y de otra, una correcta evaluación de las condiciones en las que el contrato ha sido firmado en el país de origen, y que debe implicar un control de fondo de las resoluciones extranjeras cuyo reconocimiento se solicita, al que no debe ser ajeno el enfoque de género y la garantía de los derechos de la madre gestante.

Con relación al interés superior del menor, destaca la magistrada que el Comité de los Derechos del Niño define el contenido del «interés superior del niño» de forma amplia, prescindiendo de consideraciones individuales que pueden entrar en conflicto con otros intereses o derechos como, por ejemplo, los de otros niños, el público en general o sus madres (biológicas o no). En el caso de un sistema de gestación por sustitución globalizado y esencialmente mercantilizado puede concurrir un eventual conflicto entre el interés del niño y el interés de la infancia, entendida como el conjunto de los niños y las niñas.

En definitiva, más allá de tomar en consideración el impacto de la denegación de la adopción respecto de la demandante de amparo en la construcción de la identidad social del menor y la fragilidad de los lazos que unían a los dos protagonistas de este caso desde el punto de vista jurídico, considera la magistrada que emite el voto particular que en la determinación de la filiación de los niños nacidos mediante gestación por sustitución deberían ser tenidos en cuenta otros elementos a la hora de evaluar el interés superior del menor, como, por ejemplo, «[…] la mercantilización del fruto de la gestación y la cosificación de los niños que tales prácticas suponen, la posible lesión de la integridad personal de los menores en que puede derivar la desregulación

de estas prácticas, así como la necesidad de salvaguardar el derecho de los niños a conocer su origen biológico».

Por otro lado y en lo que respecta a la evaluación de las condiciones en las que el contrato de gestación ha sido firmado en el país de origen y si se ajusta o no a nuestro sistema constitucional, debe tomarse en consideración que el reconocimiento de paternidad fue inscrito en el registro consular de España en Ucrania, lo que implica el reconocimiento de la paternidad, si bien en supuestos como el que aquí nos ocupa, ese reconocimiento de paternidad, entiende la magistrada que debería someterse a las exigencias del orden público desde el análisis de los derechos fundamentales y de la perspectiva de género.

En síntesis, mientras el sistema de fuentes español en este ámbito sea defectuoso, la intervención judicial es imprescindible. Por lo demás, la interpretación de esa insuficiencia normativa debería pivotar en torno a cuatro elementos esenciales: 1) Interés superior del menor, individualmente considerado; 2) Interés superior de los menores a verse protegidos de actuaciones atentatorias de su dignidad como colectivo; 3) Garantía del principio de dignidad humana que debe proyectarse tanto sobre el menor como sobre su madre biológica; y 4) Garantía de los derechos de esa madre biológica, de modo que pueda llegarse a la conclusión de que los mismos no fueron conculcados en el curso de la totalidad del proceso de gestación.

STC 54/2024, 8 de abril.
RA: estimado.
Ponente: Arnaldo.
Conceptos: Ejecución hipotecaria; cláusulas abusivas; costas procesales; primacía del derecho de la Unión Europea; tutela judicial efectiva.
Preceptos de referencia: Directiva 93/13/CEE; y artículo 394 LEC.

Sentencias relacionadas: SSTC 91/2023, 11 de septiembre[2] y 96/2023, 25 de septiembre.

Resumen: «Imponer al consumidor la carga de asumir el pago de una parte de las costas procesales en un procedimiento de ejecución hipotecaria tras la declaración de nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo, infringe el principio de efectividad del Derecho comunitario en materia de protección de consumidores (art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE), al tiempo que tergiversa el principio de disuasión de los profesionales en cuanto al uso de dichas cláusulas (art. 7.1 de la Directiva 93/13/CEE), al generar un efecto disuasorio inverso que perjudica al consumidor».

1) Antecedentes del caso:

– En un proceso civil de ejecución hipotecaria fue apreciado, por auto, el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento hipotecario, pactada por un consumidor con una entidad bancaria, lo que condujo al sobreseimiento y archivo de las actuaciones.

En lo relativo a las costas procesales, no se condenó a la entidad bancaria atendiendo al reciente del cambio de criterio jurisprudencial sobre el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado.

[2] ADC, tomo LXXVII, 2024, fasc. IV (octubre-diciembre), pp. 1921-1923.

– El auto fue recurrido en apelación en lo relativo a las costas procesales. La Audiencia Provincial lo desestimó sin hacer expresa imposición de las costas del recurso por entender que el incidente extraordinario de oposición a la ejecución regulado en la Ley 5/2019, de 15 de marzo era novedoso y no existía en el momento en que se instó la ejecución hipotecaria. Además de haber tenido lugar distintas modificaciones legislativas que justificaban la no imposición en costas a la entidad prestamista.

2) Posición de las partes:

– La recurrente en amparo considera que las resoluciones judiciales han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), porque en este caso existía una evidente «duda razonable» acerca de la aplicación del derecho comunitario (arts. 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE), que impediría aplicar la excepción al criterio del vencimiento objetivo (arts. 394.1 y 398 LEC). Por tal motivo, sostiene que la Audiencia Provincial debió, o bien aplicar la norma comunitaria, o bien elevar la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Además, sostiene que la Audiencia Provincial se ha apartado de manera significativa de la interpretación sostenida por el Tribunal Supremo en casos análogos, interpretación que, a su vez, sigue la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Dicha doctrina se refiere a la inaplicación de la excepción al criterio del vencimiento objetivo cuando existan serias dudas de hecho o de derecho (arts. 394.1 y 398 LEC) en procedimientos en los que intervengan consumidores. Por ello, considera vulnerado su derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

– La representación de la entidad bancaria se opone al recurso por entender que las resoluciones judiciales impugnadas han aplicado correctamente la excepción al criterio del vencimiento objetivo en materia de condena en costas cuando existan serias dudas de hecho o de derecho (arts. 394.1 y 398 LEC).

– El Ministerio Fiscal solicita la estimación del recurso de amparo por entender que las resoluciones judiciales que han omitido realizar un pronunciamiento en costas, no solo vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, sino que desconocen los principios de primacía y de efectividad del Derecho comunitario, al no haber tenido en cuenta lo dispuesto en los artículos 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE, conforme a la interpretación sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

3) Análisis y decisión del Tribunal:

Tras señalar que el caso examinado con ocasión de este recurso es similar a los que fueron analizados en las SSTC 91/2023 y 96/2023 y que se trata de dilucidar si se ha vulnerado el derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el Tribunal recuerda el efecto disuasor que pueden tener sobre los consumidores los costes del proceso judicial en el que hagan valer su derecho a no verse vinculados a cláusulas abusivas y que al Tribunal Constitucional le corresponde velar por el respeto del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea cuando exista una interpretación auténtica efectuada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por lo que el desconocimiento y preterición por un órgano judicial de una norma

europea, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia, puede suponer una selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicable al proceso, que da lugar a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

En aplicación de esta doctrina, el Tribunal Constitucional estima el recurso por entender que la respuesta judicial recibida por el recurrente en materia de costas procesales no satisface las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante de amparo (art. 24.1 CE), por incurrir en selección irrazonable y arbitraria de la norma aplicable al proceso «que redunda en entorpecimiento injustificado del derecho de los consumidores a obtener un pronunciamiento judicial que les desvincule de la cláusula abusiva y les restituya a su prístina situación fáctica y jurídica» (STC 96/2023, FJ 3).

Y así, no se atienden las exigencias de naturaleza procesal que derivan de la vigencia y aplicación de los artículos 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE, conforme a la interpretación sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pese a que le fue alegado por el recurrente en la apelación y en el posterior incidente de nulidad, desconociendo por tanto los principios de primacía y de efectividad del Derecho comunitario.

STC 82/2024, de 3 de junio[3].
RA: estimado.
Ponente: Tolosa.
Conceptos: Tutela judicial efectiva. Incidente de nulidad. Motivación. Resolución estereotipada. Indefensión. Jurisdicción voluntaria. Legitimación activa. Interés superior del menor. Patria potestad. Desamparo. Acogimiento familiar. Adopción.
Preceptos de referencia: artículos 3.1 y 9.2 Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño; artículos 6 y 8 CEDH; artículos 24, 39 y 117 CE; artículo 2 LO 1/1996; artículos 34, 38.3, 39.1 y 2 LJV; artículos 160.1 y 2, 172, 172 ter, 173 bis, 175, 176 bis, 177, 178.4, 180 y 249 CC; artículos 227.1 y 228 LEC.

Sentencias relacionadas: SSTC 93/1983, de 8 de noviembre, 120/1984, de 10 de diciembre, 298/1993, de 18 de octubre, 187/1996, de 25 de noviembre, 114/1997, de 16 de junio, 185/2012, de 17 de octubre, 64/2019, de 9 de mayo, 141/2000, de 29 de mayo, 4/2001, de 15 de enero, 124/2002, de 20 mayo, 75/2005, de 4 de abril, 58/2008, de 28 de abril, 106/2022, de 13 de septiembre, y 5/2023, de 20 de febrero.

Resumen: Menor adoptado sin haber dado posibilidad de intervención en el proceso a los abuelos. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en los procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, acogimiento y adopción, en consideración a la relevancia de los intereses en juego. Las autoridades públicas tienen el deber positivo de tomar medidas para facilitar la reunificación familiar tan pronto como sea razonablemente posible.

1) Antecedentes del caso.–La fallecida Doña HAOM, hija de los demandantes de amparo, otorgó poder especial ante notario a favor de estos últimos para decidir sobre su hijo, el menor IOS, y tomar cualquier decisión relativa a su persona en cualquier ámbito, representarlo a él y a sus bienes, ejerciendo su cuidado, desarrollo y educación, adoptando todas las decisio-

[3] Reseña elaborada por Olga Rovira Torres, Abogada y profesora asociada de la Universitat de Barcelona.

nes que consideraran precisas, así como para comparecer ante cualquier organismo y ejercitar las facultades conferidas.

La Dirección General de Familias y Políticas Sociales de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades de la Región de Murcia, acordó asumir la tutela del menor IOS, al apreciar una situación de desamparo, lo que conllevó la suspensión de la patria potestad pese a la oposición de los abuelos en el procedimiento correspondiente.

Por resolución administrativa se denegó el acogimiento del menor y el régimen de visitas con los abuelos, quienes se opusieron en el procedimiento judicial de medidas de protección de menores que se siguió. La celebración de la vista señalada fue suspendida al tener conocimiento el órgano judicial de que se había aprobado la adopción del menor IOS, por otro Juzgado de Primera Instancia de Murcia.

Los abuelos presentaron solicitud de nulidad del procedimiento de adopción, y, en todo caso, del auto que la acuerda, al considerar que debieron ser llamados, como parte legítima, dada su intervención en los anteriores procedimientos de protección de los menores. Alegaron que la enfermedad de la madre del menor y su posterior fallecimiento fueron aprovechadas para acelerar la adopción del nieto y solicitan que se deje en suspenso el auto de adopción.

La letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia solicitó la desestimación de la nulidad de actuaciones. Consideró que los abuelos carecen de legitimación activa para participar en el procedimiento de adopción que pretenden anular.

El Ministerio Fiscal se opuso a la nulidad planteada haciendo suya la argumentación de la Dirección General de Familia.

El Juzgado de Primera Instancia de Murcia dictó auto que desestimó el incidente de nulidad por entender que los abuelos carecen de legitimación activa en el procedimiento de adopción.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional

– La demanda de amparo se interpone contra el auto dictado en el procedimiento de adopción del menor IOS y contra el auto dictado en la pieza separada del incidente de nulidad de actuaciones.

En su fundamentación, los abuelos consideran vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva. Sostienen que la adopción fue aprobada sin valorar las circunstancias concurrentes. Concretamente, no se valoró la existencia de procedimientos de oposición a resoluciones dictadas en materia de protección del menor, en los que los abuelos se opusieron a la suspensión de la patria potestad y a la decisión denegatoria del acogimiento familiar y del régimen de visitas.

– El Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia formuló alegaciones en las que solicitaba la desestimación de la demanda de amparo, al considerar que no existe vulneración alguna porque en la propuesta de adopción se hicieron constar por la entidad pública los diversos procedimientos pendientes e indica que los abuelos carecen de legitimación para participar en el procedimiento de adopción.

– El Fiscal solicitó que se otorgase el amparo a los abuelos y se reconociera vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) desde la perspectiva de ausencia de motivación suficiente en las resoluciones en relación con la protección del interés superior del menor.

Considera que el procedimiento de adopción ha desconocido el interés de los abuelos en continuar su relación con su nieto, sea como acogedores, sea a

través del establecimiento de un régimen de visitas, posibilidad que quedaría definitivamente impedida en el caso de que se considere correctamente acordada la adopción.

El Fiscal destaca que, precisamente por la flexibilidad con la que el legislador regula este tipo de procesos, ha de atenderse especialmente a las circunstancias concretas del caso y a la relación que los distintos procedimientos guardan entre sí por referirse a un mismo menor y, con frecuencia, a sus progenitores biológicos y a los adoptantes o posibles adoptantes.

Recuerda, por un lado, que los abuelos han acudido a la jurisdicción en todos los procedimientos para oponerse a las diferentes resoluciones dictadas por la entidad pública respecto de las medidas de protección acordadas sobre su nieto; y, por otro, que contaban con el poder especial otorgado por la madre mientras ostentaba la patria potestad, lo que es indicio de la voluntad de ésta sobre el cuidado y atención del menor en el caso de no poder continuar ella ejerciéndolo.

Asimismo, glosa la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el respeto a la vida privada y familiar, recordando que la retirada de la tutela de los menores no pone fin a la vida familiar y que debe estar debidamente justificada. Así, sustituir la medida de acogimiento por una más radical, solo debe aplicarse en circunstancias excepcionales y únicamente puede justificarse por un requisito primordial concerniente al interés superior del menor. Dicha doctrina ha declarado, además, que la vida familiar abarca los lazos entre parientes cercanos, entre los que se encuentran los abuelos con sus nietos o nietas, ya que pueden jugar un papel importante en la vida familiar.

Finalmente denuncia la ausencia, en este caso, de motivación reforzada que requiere toda resolución que resuelva sobre las medidas adoptadas respecto de los menores.

3) Posición del Tribunal

En el procedimiento judicial de adopción fue donde se dictaron las dos resoluciones impugnadas en el recurso de amparo, cuyo objeto se circunscribe a determinar si la decisión de acordar la adopción del menor IOS, y la posterior decisión de desestimar el incidente de nulidad de actuaciones, han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en relación a la protección del interés superior del menor.

Recuerda que su doctrina debe ser siempre considerada antes de resolver el procedimiento de adopción, y pone de relieve la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, conforme a la que:

a) Se deben flexibilizar las rigideces procesales y ampliar las facultades de los órganos judiciales en los procesos afectantes al Derecho de familia. En tal sentido, específicamente en relación con el desarrollo de procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, destaca que en este tipo de procesos civiles se encuentran en juego derechos e intereses legítimos de extraordinaria importancia, tanto los del menor, como los de sus padres biológicos y los de las restantes personas implicadas en la situación, que son intereses y derechos de la mayor importancia en el orden personal y familiar, que obligan a rodear de las mayores garantías los actos judiciales que les atañen.

Reitera que, dada la extraordinaria importancia que revisten los intereses y derechos en juego en este tipo de procesos, se debe ofrecer realmente en ellos una amplia ocasión de alegaciones a quienes ostentan intereses legíti-

mos en la decisión a tomar, así como para aportar documentos y todo tipo de justificaciones, atendiendo a un menor rigor en la forma y a la exclusión de la preclusividad.

Recuerda que la función encomendada en estos casos a los órganos judiciales no es solo la de juzgar y ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), sino que, al ser concebida en el marco de la jurisdicción voluntaria, han de incluirse, de acuerdo con el artículo 117.4 CE, aquellas funciones que la ley les atribuya expresamente en garantía de cualquier derecho (STC 93/1983, 8 noviembre, FJ 3).

En tal sentido, los procedimientos de oposición a la declaración de desamparo, de acogimiento y de adopción, dado su carácter instrumental al servicio del Derecho de familia (STC 4/2001, FJ 4), no se configuran como un simple conflicto entre pretensiones privadas que ha de ser decidido jurisdiccionalmente como si de un conflicto más de Derecho privado se tratara, sino que en relación con tales procedimientos se amplían ex lege las facultades del juez en garantía de los intereses que han de ser tutelados, entre los que ocupa una posición prevalente, el interés superior del menor (STC 58/2008, FJ 2).

b) El interés superior del menor es la consideración primordial a la que deben atender todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones, públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos.

c) El criterio del retorno del menor con su familia de origen es el principio rector que inspira la legislación positiva. Las autoridades deben adoptar medidas para facilitar la reagrupación familiar tan pronto como sea razonablemente posible, a partir del inicio del periodo de guarda, en aras a preservar el interés superior del niño, excepto en los casos en que la familia haya demostrado ser particularmente inadecuada y ello pueda perjudicar la salud y el desarrollo del niño.

4) Decisión del Tribunal y su alcance

La aplicación de la doctrina expuesta al caso concreto conllevó la estimación de la demanda de amparo por los siguientes motivos:

– Las autoridades que intervinieron no garantizaron la participación de los abuelos en el procedimiento de adopción pese a la trascendencia de la decisión adoptada, atendida no solo la extraordinaria importancia de los intereses afectados, sino el interés legítimo que los abuelos ostentaban en la decisión que se iba a tomar a la vista de las concretas circunstancias del caso: esto es, la pendencia de dos expedientes de jurisdicción voluntaria en los que estaban personados como parte los recurrentes de amparo y cuya pretensión era inicialmente recuperar la patria potestad del menor IOS, y posteriormente que se les concediera su acogimiento, en familia extensa.

– Las resoluciones no tomaron en consideración, a los efectos de escuchar a los recurrentes, ni la existencia de un poder especial otorgado por la madre en el que manifestaba la voluntad de que fueran los demandantes de amparo los que se encargaran de la custodia de los menores en caso de incapacidad de la misma (art. 249 CC), ni la posterior imposibilidad de esta de intervenir tras su muerte.

– La resolución judicial aceptó acríticamente, sin motivación alguna, la propuesta de adopción formulada por la Dirección General de Familias y Protección de Menores. Así, ni por parte de la administración ni por el órgano judicial se valoró ninguno de los aspectos relevantes a los efectos de posibilitar la reintegración del menor en la propia familia de origen.

Ni la entidad pública, al proponer la adopción y desechar el retorno a la familia de origen, ni el órgano judicial, al aprobar la adopción propuesta, ponderaron el dictamen emitido por la psicóloga y trabajadora social en el que se referían a las incuestionables capacidades de los abuelos para la crianza de los nietos al no existir elementos que interfieran en las mismas, dada su situación social, laboral y familiar estable, además de ser solventes económicamente.

Esto es, pese a que no concurrían circunstancias particularmente inadecuadas que pudieran perjudicar la salud y el desarrollo del niño, se desechó la alternativa de conceder el acogimiento familiar en familia extensa, en este caso, en favor de los abuelos, evitando cortar los lazos que significa separar al niño de sus raíces.

En resumen, ninguna de las circunstancias señaladas fue ponderada en la resolución estereotipada dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Murcia, por la que se acordó la adopción del menor IOS, por la familia propuesta por la entidad pública. Es por ello por lo que se vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes, en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en derecho en relación con la obligación de proteger el interés superior del menor.

– La actuación del órgano judicial tuvo su expresa manifestación lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, ahora en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), en el auto que desestimó el incidente de nulidad y negó a los recurrentes legitimación activa en el procedimiento de adopción.

Por ello, conforme a lo informado por el Ministerio Fiscal, estima la demanda de amparo y declara vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

A continuación, se procede a precisar el alcance del amparo que se otorga, cuestión de la máxima importancia dados los muy relevantes intereses en presencia, singularmente los del menor adoptado, pero también los de los demás afectados por la relación de filiación ya constituida.

Así, en atención al tiempo transcurrido, el restablecimiento de los demandantes en la integridad de su derecho exige que, con mantenimiento de la situación fáctica actual del menor concernido, se anule el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Murcia en el procedimiento de adopción y en la pieza de nulidad, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que el órgano judicial conforme a la doctrina expuesta, adopte las medidas necesarias para preservar los intereses del menor, valore las circunstancias concurrentes y dicte la resolución que proceda con pleno respeto al derecho fundamental vulnerado.

STC 106/2024, 9 de septiembre[4].
RA: desestimado.
Ponente: Campo.
Conceptos: Tutela judicial efectiva. Indefensión. Derecho de defensa. Audiencia del menor. Expediente de Jurisdicción voluntaria. Principio de contradicción. Derecho a la prueba. Patria potestad.
Preceptos de referencia: artículos 24 y 39.2 CE; artículos 2.5.c y 9 LO 1/1996; artículo 18.2.4.º LJV; y artículo 154.2 CC.

Sentencias relacionadas: SSTC 64/2019, de 9 de mayo, 149/1987, de 30 de septiembre y 148/2023, de 6 de noviembre.

[4] Reseña elaborada por Olga Rovira Torres, Abogada y profesora asociada de la Universitat de Barcelona.

Resumen: En sede de un expediente de jurisdicción voluntaria que resuelve un desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, no se redactó un acta detallada de la exploración de la menor, pero ello no causó indefensión de carácter material porque las razones del órgano judicial para conceder al padre autorización para efectuar tratamiento psicológico, fueron conocidas por todos los interesados en el procedimiento.

1) Antecedentes del caso

El padre de la menor, D. MAAR, promovió expediente de Jurisdicción voluntaria regulado en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria (LJV), frente a la madre, D.ª MAR, a fin de obtener autorización judicial para que la hija común menor de edad fuera evaluada psicológicamente.

La menor reside con el padre que tiene atribuida la guarda y custodia, mientras que la patria potestad es compartida con la madre, que reside fuera de España.

La madre se opuso a la solicitud y alegó que era un procedimiento fraudulento, que solo perseguía hacer acopio de pruebas para usarlas en el procedimiento penal abierto contra ella.

Antes de comenzar la vista se realizó la exploración judicial de la menor, solo en presencia de la jueza y el fiscal. En el acta de comparecencia de la exploración figura, como única información, la hora de su inicio. Consta en actuaciones la grabación audiovisual de la vista y de la exploración. Al iniciarse el acto de la vista la jueza informó a las partes de lo percibido en la exploración judicial: (i) la menor no está bien (ii) durante la exploración se ha quebrado y se ha puesto a llorar, resultando obvio que sufre una situación de conflicto, dado que está sometida a una tensión y a un daño emocional innecesario y tiene una edad (14 años) muy complicada (iii) la menor manifiesta que sería positivo someterse a tratamiento psicológico.

El Juzgado de Primera Instancia estimó la solicitud formulada por el padre de la menor y le concedió autorización «para que, por sí mismo y sin necesidad de consentimiento de la demandada, pueda someter a su hija menor al tratamiento psicológico con el profesional de su elección».

El auto argumenta que es preciso someter a la hija a tratamiento psicológico, al presentar un cuadro de conflicto de lealtades por el continuo enfrentamiento de sus padres, que vive con ansiedad; el interés que ha de prevalecer es el de la menor, al constituir el principio básico orientador de toda actuación judicial; sin que la madre haya dado una clara fundamentación a su negativa.

La representante procesal de la demandante de amparo solicitó una copia de la grabación original de la vista celebrada, acordándose su entrega. Al no constar la grabación de la exploración de la menor, la recurrente procedió a solicitarla. Por providencia, la jueza de instancia lo denegó afirmando la necesidad de salvaguardar la intimidad de la menor.

La madre interpuso recurso de reposición, pues, a su juicio, conocer el contenido íntegro de la exploración judicial de su hija es imprescindible para tener conocimiento de todo lo actuado. A su parecer, la denegación no es ajustada a Derecho y vulnera el artículo 24.1 CE, en relación con el apartado cuarto del artículo 18.2 LJV.

El Fiscal y el padre de la menor interesaron la desestimación del recurso de reposición, por entender ajustada a Derecho, la decisión. El recurso fue desestimado.

Asimismo, la madre interpuso recurso de apelación contra el auto que acordó la evaluación psicológica de la menor y, tras su tramitación, la Sección Vigesimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó auto que lo desestimó.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional

– La madre recurre en amparo, reitera el contenido de las alegaciones planteadas en el recurso de reposición, y aduce que el juzgador vulnera el derecho a la intimidad de la menor, por no saber tutelarlo y, asimismo, vulnera el derecho de defensa de los interesados.

– La especial trascendencia constitucional del asunto, al parecer de la recurrente, es la falta de acatamiento de la doctrina constitucional, en este caso expuesta en la STC 64/2019.

– El padre presentó alegaciones y, con carácter principal, interesó la inadmisión por falta de agotamiento de la vía judicial previa por no haber acudido al incidente de nulidad de actuaciones tras la desestimación del recurso de apelación.

– El Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso de amparo con base en los siguientes argumentos: a) El acta de la exploración que fue puesta a disposición de las partes no recoge el contenido mínimo legal previsto, es decir, los aspectos esenciales de la audiencia. b) Las dos resoluciones impugnadas, que resuelven el recurso de reposición y el recurso de apelación, incurren en un error patente porque la intimidad de la menor ya se preservó de forma correcta en la audiencia, donde pudo expresarse libremente, sin influencia por parte de los progenitores. Luego se trata del derecho legal de las partes litigantes a conocer el resultado de la audiencia personal –en garantía del principio de contradicción–, o, al menos, sus elementos esenciales. c) El derecho de las partes a conocer el resultado de la exploración judicial mediante la obtención de copia del acta es un derecho legal –como se desprende del artículo 18.2.4 LJV– que, no obstante, se encuentra anudado al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24.1 CE. Esta distinción entre la celebración de la audiencia de los menores con salvaguarda de su intimidad y la obtención de copia del acta para la salvaguarda del derecho de defensa de los progenitores se recoge en la STC 64/2019. d) Como en el acta solo aparece la hora de inicio de la exploración se impide, a la parte demandada que está en desacuerdo con el pronunciamiento judicial ejercer válidamente sus pretensiones impugnatorias, lo que efectivamente le genera una indefensión material y efectiva en el procedimiento judicial.

3) Posición del Tribunal

Previo a resolver lo procedente, el Tribunal no aprecia el óbice planteado por el padre puesto que, en el presente caso, el incidente de nulidad de actuaciones regulado en el artículo 228 LEC resultaba innecesario, pues la lesión aducida en amparo ya había sido denunciada ante la jurisdicción ordinaria a través de los recursos de reposición y apelación, dando así oportunidad de remediarla a los órganos judiciales.

Ya con relación al fondo analiza, en primer lugar, la Doctrina constitucional precedente sobre la cuestión planteada, cuyo máximo exponente, es la STC del Pleno 64/2019 que, estableció dos precisiones relevantes en la ponderación de derechos en conflicto. La primera, relativa a la exploración judicial en sí misma, según la cual el juez o letrado de la administración de justi-

cia debe cuidar de preservar la intimidad del menor en el momento de su celebración, a puerta cerrada e, igualmente, deben velar para que las manifestaciones del menor se circunscriban a las necesarias para la averiguación de los hechos y circunstancias controvertidos, de modo que la exploración únicamente verse sobre aquellas cuestiones que guarden estricta relación con el objeto del expediente. En atención a la segunda, el acta de la exploración judicial debe incluir únicamente aquellas manifestaciones del menor que sean imprescindibles por significativas y, por ello, estrictamente relevantes para la decisión del expediente. Y concluyó que, así acotado, el contenido del acta había de ser puesto en conocimiento de las partes para que pudieran efectuar sus alegaciones sobre el objeto de la controversia, una vez conocido el contenido de la exploración judicial.

A continuación, recuerda que las conclusiones jurisprudenciales expuestas han sido tomadas en consideración por el legislador en la reforma del apartado cuarto del artículo 18.2 LJV (disposición final decimoquinta de la Ley Orgánica 8/2021, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia), en cuanto la ley especifica ahora cual ha de ser el contenido del acta de la exploración judicial, determinando que expresará «los datos objetivos del desarrollo de la audiencia, en la que reflejará las manifestaciones del niño, niña o adolescente imprescindibles por significativas, y por ello estrictamente relevantes, para la decisión del expediente, cuidando de preservar su intimidad».

Así, la entrega a las partes del acta que documenta el resultado de la audiencia al menor constituye un instrumento idóneo para procurar la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y del principio de contradicción, en la medida en que las cautelas recogidas en el párrafo segundo del artículo 18.2.4 de la Ley 15/2015 contribuyen decisivamente a la preservación del derecho a la intimidad del menor, siendo la medida menos gravosa para proteger su intimidad, extender un acta de la exploración judicial y entregarla a las partes, siempre que el contenido del acta detalle aquellas manifestaciones del menor, imprescindibles por significativas y por ello estrictamente relevantes, para la decisión del expediente.

Finalmente concluye que, pese al cambio normativo, la doctrina constitucional expuesta en la STC 64/2019 es indiscutiblemente aplicable a la resolución del presente recurso de amparo, y lo fundamenta del modo siguiente:

Prima *facie* reconoce que el órgano judicial obvió la prescripción legal establecida en el tercer párrafo del apartado cuarto del artículo 18.2 LJV, que exige extender acta expresiva de los datos objetivos del desarrollo de la audiencia al menor que incluya sus manifestaciones relevantes para la decisión del expediente, así como la de dar traslado de ésta a los interesados para efectuar alegaciones sobre su contenido en cinco días.

Acto seguido, motiva que tal infracción procesal no ha provocado una vulneración del derecho de defensa de la recurrente, en la medida en que el órgano judicial no ha fundado su decisión en cualquier hecho que, afectando a la menor, ha llegado a su conocimiento sin que haya sido invocado por el solicitante o por otros interesados y, por tanto, sin respetar la garantía de que los hechos en los que se funda el auto impugnado que resuelve la disensión parental no pertenecen a la esfera del conocimiento privado de la juzgadora; al contrario, en las actuaciones queda acreditado el conocimiento de la demandante de amparo del contenido relevante de la exploración judicial de su hija.

El órgano judicial emitió su valoración a partir de elementos objetivos por todos conocidos y, compartidos con las partes.

Es cierto que el contenido del acta de la exploración no fue entregado por escrito a las partes, pero ello no tiene un alcance determinante, pues la demandante de amparo estuvo presente en la celebración de la vista y, cuando lo solicitó, le fue entregada copia de su grabación, por lo que fue conocedora –en todo momento– de aquellas manifestaciones de la menor imprescindibles por significativas, y por ello estrictamente relevantes, para la decisión del expediente, que la jueza había trasladado verbalmente, nada más iniciar el acto de la vista oral.

En consecuencia, la recurrente en amparo contó con la información necesaria en orden a defender sus intereses en la vista y a preparar de la forma más completa posible el recurso de apelación.

Y, en lo que se refiere a la indefensión alegada, el Tribunal se remite a su asentada doctrina, conforme la denegación de las pruebas solo generará indefensión cuando esta sea de carácter material y pueda apreciarse el efectivo menoscabo del derecho, siendo claro que no existe una indefensión de relevancia constitucional cuando la inadmisión de la prueba se ha producido, o bien debidamente, en aplicación estricta de normas legales, o incluso, cuando aun existiendo en la inadmisión de la prueba una irregularidad procesal, no se llega a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, por no existir o no demostrarse la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas (STC 149/1987, FJ 3).

Por su parte, la STC 148/2023 recuerda que para que una irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su admisión, a su práctica o a su valoración) cause por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante, la prueba denegada o no practicada debe resultar decisiva en términos de defensa, de suerte que, de haberse practicado la prueba omitida, la resolución final del proceso hubiese podido ser distinta en el sentido de resultar favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental; y reitera que recae sobre el recurrente la carga de acreditar la indefensión sufrida, lo que supone que ha de demostrar la relación entre los hechos que se quiso y no se pudo probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, además, ha de argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de las pretensiones. Solo en tal caso –comprobado que el fallo del proceso a quo pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado– podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional.

En el presente caso, ninguna indefensión constitucionalmente relevante puede extraerse de la omisión de redacción y entrega del acta de exploración de la menor, dado que no se ha producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, pues no se alcanza a explicar por la demandante de amparo que los fundamentos de la decisión adoptada por el órgano judicial e impugnada en esta sede, pongan de manifiesto una relación entre la autorización judicial que se concede al padre de la menor para que esta reciba tratamiento psicológico y el acta de la exploración judicial reclamada por la demandante de amparo.

La recurrente en amparo no ha probado que, de haber estado en posesión del acta escrita, la resolución final del proceso hubiese podido ser distinta en el sentido de resultar favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental. Tampoco argumenta de qué modo la entrega del acta de la exploración de la menor, es decir, la trascripción de la información recibida en la vista oral habría podido tener una incidencia en la estimación de sus

pretensiones, que hubiera dado lugar a una resolución judicial denegatoria de autorización para el tratamiento psicológico de una menor sometida a un conflicto de lealtades por el enfrentamiento de sus padres.

No existe, en consecuencia, una indefensión material real, susceptible de tener que ser reparada en amparo.

4) Decisión del Tribunal

Desestima el recurso de amparo al considerar que el acta de la exploración reclamada no era otra cosa sino la mera trascripción de la información ya trasladada a las partes por la jueza en la vista oral, pues eran estas las manifestaciones de la menor imprescindibles por significativas y, por ello, estrictamente relevantes para la decisión del expediente, siendo este el alcance de la obligación legal del artículo 18.2.4 LJV, conforme a la doctrina sentada en la STC 64/2019.

Considera pertinente el preservar la intimidad de la menor dada la naturaleza de la modificación de medidas planteada [autorización para que la hija reciba un tratamiento psicológico] y la implicación de la figura de la menor en el conflicto planteado, cuando además ninguna indefensión puede extraerse de la denegación del acta.

Como las partes conocían el contenido relevante de la exploración judicial de su hija –por la información facilitada en la vista oral–, la restante información que la demandante de amparo reclamaba –la exploración judicial de la menor completa– formaba, sin duda, parte de la intimidad de la menor. En este sentido, concluye que la jueza salvaguardó el carácter reservado de dicha exploración, en exclusivo beneficio de la menor, como señala el artículo 2.5 c) de la Ley Orgánica 1/1996 de protección jurídica del menor y se deriva, igualmente, del artículo 9 de la misma norma.

En definitiva, se desestima el recurso porque:

a) la demandante de amparo dispuso de los elementos relevantes y significativos de la exploración judicial de la menor pues la jueza y el Fiscal dieron traslado verbal de aquellos en el acto de la vista;

b) las razones esgrimidas por el órgano judicial para conceder al padre de la menor la autorización para un tratamiento psicológico fueron razones de conocimiento compartido por todos los interesados en el procedimiento y,

c) finalmente, porque no se ha acreditado por la recurrente en amparo que la resolución final del proceso hubiese podido ser distinta, en caso de haber redactado y entregado el acta de la exploración judicial escrita.

STC 115/2024, 23 de septiembre.
RA: estimado.
Ponente: Balaguer. Voto particular: Arnaldo. Voto particular concurrente: Díez.
Conceptos: Tutela judicial efectiva; Interés superior del menor; Violencia contra la mujer; Derecho de igualdad y prohibición de la discriminación; Motivación reforzada de las resoluciones; Perspectiva de género.
Preceptos de referencia: Artículo 24 CE; artículos 158.6 y 94 CC; Artículo 11 Ley del Parlamento Vasco 7/2015, de 30 de junio; Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia con-

tra las mujeres y la violencia doméstica y artículo 2.2. c) LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

Sentencia relacionada: STC 48/2024, de 8 de abril.

Resumen: Exigir judicialmente a una mujer una actitud proactiva en relación con el cumplimiento del régimen de visitas y estancias en favor de su presunto agresor, desconociendo con ello la vulneración que del derecho a la igualdad lleva aparejado todo incidente de violencia de género, supone conculcar el deber de motivación reforzada que para estos casos impone el artículo 24.1 de nuestra Constitución.

1) Antecedentes del caso:

La ahora demandante en amparo, Doña VFC contrajo matrimonio con FLDB, con quien tuvo una hija en 2017. Pocos días después del nacimiento, el padre abandonó el domicilio. La madre interpuso demanda de divorcio y denunció posibles malos tratos, lo que motivó que el asunto fuera examinado por un Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

La sentencia de divorcio mantuvo la patria potestad compartida, atribuyó la guarda a la madre y fijó un régimen progresivo de visitas para el padre. Estas visitas se iban a desarrollar en tres fases: en las dos primeras se llevarían a cabo en un punto de encuentro familiar y de entrada serían supervisadas. Si las visitas evolucionaban favorablemente, se pasaría a una tercera fase donde aquellas se desarrollarían fuera de las instalaciones del punto de encuentro.

Doña VFC se opuso a que el régimen de visitas se fuera ampliando en atención a determinadas incidencias que tuvieron lugar durante su desarrollo y que provocaron que la menor se negara a acudir al punto de encuentro para estar con su padre. A tal efecto, en interés de la menor y para evitar que las visitas dejaran de ser supervisadas, solicitó una medida cautelar al amparo de lo previsto en el artículo 158.6 CC, que fue denegada. En una fase posterior, también se opuso a que las visitas se desarrollaran fuera del punto de encuentro. Pese a ello, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer y la Audiencia Provincial mantuvieron la ejecución del régimen de visitas en los mismos términos que habían sido establecidos por resolución judicial y apercibieron a la madre por incumplimiento, indicando que la sentencia de divorcio establecía una obligación personalísima consistente en acompañar a la menor al punto de encuentro y facilitar así las visitas con el padre.

El proceso penal instado contra Don FLFB por violencia de género culminó con sentencia por la que se le condenaba por varios delitos de maltrato y vejaciones.

2) Posición de las partes:

– La recurrente en amparo considera que las resoluciones dictadas en el procedimiento de ejecución forzosa del cumplimiento del régimen de visitas establecido en la sentencia de divorcio vulneraron, de una parte, su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE, en sus vertientes de prohibición de la arbitrariedad y de obtener una resolución fundada en derecho, congruente y que no lesione el principio iura novit curia; y de otra, el principio de legalidad del artículo 25 CE.

En cuanto a la obligación de llevar personalmente a la menor al punto de encuentro familiar recuerda su condición de víctima de violencia de género. Ésta es la razón de que la abuela materna fuera quien llevaba a la menor a las visitas con su padre, sin haber faltado ni un solo día hasta que fueron suspendidas por un profesional del servicio. Por tal motivo, no puede imputarse incumplimiento alguno a la ahora recurrente, con posibles efectos sobre la guarda y custodia.

La defensa de D. FLDB se opone al recurso. Sostiene que la recurrente está haciendo un uso abusivo del derecho a la tutela judicial efectiva y apunta que no ha cumplido ni un solo día el régimen de visitas acordado por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

– La Fiscal interesa igualmente la denegación del amparo solicitado por considerar que las resoluciones recurridas no han causado la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de doña VFC, atendiendo incluso al canon reforzado de motivación. Añade que las resoluciones no han puesto el acento en si la madre ha acompañado personalmente a la menor al punto de encuentro familiar, sino en su pasividad a la hora de facilitar los encuentros.

3) Argumentación del Tribunal:

El Alto Tribunal, tras preservar de oficio el anonimato de la menor, concreta el objeto del recurso de amparo, que se limita a la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su aspecto de motivación reforzada y razonable. El Tribunal excluye el análisis de la supuesta vulneración del principio de legalidad (art. 25 CE) porque la demandante no la fundamentó adecuadamente.

Ya en el ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva, recuerda que éste comprende, entre otros, el derecho a obtener una resolución congruente con los pedimentos de las partes, motivada y fundada en Derecho, no incursa en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente. Juicio de razonabilidad de la motivación, incluido el canon reforzado, que se extiende a las decisiones dictadas en fase de ejecución de la sentencia.

Y así, el tribunal recuerda su doctrina jurisprudencial relativa a que las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva serán distintas y más estrictas o reforzadas cuando, a pesar de que la decisión judicial no se refiera directamente a la preservación o a los límites de un derecho fundamental, uno de estos derechos, distinto al de la propia tutela judicial, esté implicado, vinculado, conectado, entre en juego o quede afectado por tal decisión.

En el caso examinado, se apunta que todas las resoluciones impugnadas están conectadas o afectan al derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación por razón de sexo, porque todo el proceso judicial se desarrolla en un contexto de violencia de género, y los delitos relacionados con la violencia de género constituyen la forma más grave de discriminación contra la mujer (STC 48/2024, de 8 de abril, FJ 5). En consecuencia, se requeriría una motivación reforzada, en el sentido de que las decisiones adoptadas, que imputaron a la ahora demandante de amparo falta de colaboración en la ejecución del régimen de visitas, tuvieran en cuenta el contexto de violencia en el que se dictaban y su conexión con el derecho a la igualdad y la no discriminación. En caso contrario este tribunal, en el ejercicio legítimo de su competencia, estimará la alegada vulneración del artículo 24.1 CE.

El Alto Tribunal insiste en el deber legal de interpretación y aplicación de las normas jurídicas que busque la igualdad real entre mujeres y hombres y la

ruptura con la perpetuación de los roles de género. Recuerda a estos efectos que el Comité de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer reconoció que «[l]a violencia contra la mujer es una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre». Por otra parte, el Comité de la CEDAW, en su dictamen de 16 de julio de 2014, concluyó que en contextos de violencia de género no cabe que el personal implicado en la ejecución del régimen de visitas adopte como principal objetivo la normalización de las relaciones entre los y las menores y sus padres. Añade que el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul) entiende la violencia contra las mujeres como una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación obligando, de conformidad con su artículo 31, a que en la regulación y aplicación del régimen de custodia y visitas se tengan en cuenta los incidentes de violencia, debiéndose abordar los mismos desde la perspectiva de la prevalente desigualdad entre hombres y mujeres.

De hecho, las implicaciones de la violencia de género sobre el régimen de comunicación y visitas ha sido acogida en la modificación del artículo 94 CC por la L 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Esta Ley no estaba vigente en el momento de autos, pero sí el artículo 11 de la Ley del Parlamento Vasco 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, aplicable al caso examinado y que proscribe la atribución de la guarda y custodia de los hijos e hijas, y el establecimiento de un régimen de estancia, relación y comunicación respecto de ellos y ellas, en favor del progenitor «condenado penalmente por sentencia firme por un delito de violencia doméstica o de género», previendo a continuación que «los indicios fundados de la comisión de dichos delitos serán tenidos en cuenta por el juez como circunstancias relevantes a los efectos del establecimiento o modificación de las medidas previstas en esta ley en relación con dicho régimen».

Concluye el Tribunal diciendo que en el ejercicio de sus funciones los jueces deben ser muy conscientes de las dinámicas de sometimiento inherentes a la violencia de género que impactan negativamente en las mujeres que han sido víctimas, no pudiendo asumir que el interés superior del menor es equivalente siempre a mantener relaciones con ambos progenitores.

4) Decisión del Tribunal:

En las tres resoluciones impugnadas en el recurso de amparo se exige de la madre una actitud decidida que fomente la relación de la menor con su padre. Sin embargo, ninguna de esas resoluciones judiciales ofrecen la motivación reforzada exigida por el artículo 24.1 CE en un contexto de violencia de género, en el que la madre de la niña es la víctima, desconociendo con ello las dinámicas de sometimiento inherentes a la violencia de género. Y así, ignorando informes obrantes en las actuaciones, los órganos judiciales que dictaron las resoluciones que se impugnan equipararon el interés superior de la niña con el mantenimiento y favorecimiento de relaciones con su padre, contraviniendo de este modo su deber de aplicación de la legalidad vigente de conformidad con el principio de igualdad de género y su obligación de interpretación de nuestros derechos de conformidad con el Derecho internacional de los derechos humanos.

Concluye el Tribunal en el sentido de que «[…] requerir judicialmente a la progenitora custodia una actitud favorecedora de la realización del régimen de visitas y/o estancias establecido en un proceso de divorcio contencioso, o presumir en sede judicial que el interés superior del menor solo quedará preservado en un contexto en el que se favorezcan las relaciones con el padre no custodio, contraviene el canon de motivación exigido por el artículo 24.1 CE que, como se ha dicho, es reforzado cuando quedan afectados derechos fundamentales o valores superiores de nuestro ordenamiento».

En consecuencia, procede declarar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente en su vertiente de obtener una resolución judicial motivada y fundada en Derecho (art. 24.1 CE) y declarar la nulidad de las resoluciones cuestionadas, sin retrotraer las actuaciones en atención a que, visto el tiempo transcurrido, han cambiado las circunstancias relevantes para resolver sobre el régimen de visitas.

5) Voto particular.–El magistrado Arnaldo emite voto particular por entender que: (i) La sentencia, al resolver sobre una cuestión de discriminación, que no se ha suscitado ni en el proceso de amparo ni en el proceso judicial previo, modifica el problema constitucional que en realidad se plantea en la demanda de amparo, que no es otro que el derecho a la adecuada motivación de las decisiones judiciales; (ii) La sentencia construye un canon ad hoc para aplicar en el proceso, vinculado a la exigencia de una motivación reforzada en relación con el contexto de violencia y su conexión con el derecho a la igualdad y la no discriminación. Canon que atender del magistrado que emite el voto particular se construye atendiendo a las circunstancias del caso concreto, para no tener que aplicar el consolidado canon relativo a las exigencias derivadas del dictado de una resolución fundada en derecho; (iii) El deber de motivación reforzada en este caso únicamente debería tener relación con el interés superior del menor. Interés que no puede entenderse desconocido por las resoluciones judiciales anuladas por la sentencia; y (iv) La resolución de la que se aparta el magistrado no se ajusta a los cánones constitucionales aplicables y no tiene en cuenta la totalidad de los elementos que constituyen el contexto del caso ni tampoco todos los argumentos de las resoluciones judiciales. Estas últimas no pueden considerarse irrazonables en los términos de la consolidada doctrina constitucional, ya que su motivación fue conforme al canon constitucionalmente aplicable, el relativo a la exigencia de que se dicte una resolución judicial motivada y fundada en derecho.

6) Voto particular concurrente.–La magistrada Díez comparte la apreciación de la vulneración por parte de los órganos judiciales implicados en la ejecución del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente del derecho a una resolución motivada y fundada en Derecho, al no tener en cuenta el contexto de violencia de género subyacente en este conflicto familiar. Sin embargo, discrepa de parte de la argumentación que ha sido tomada en consideración para sustentar dicha irrazonabilidad.

En concreto, no comparte que el incumplimiento de los dictámenes del Comité de la CEDAW y de los informes del GREVIO se conviertan en parámetro de constitucionalidad ex artículo 10.2 CE. Por lo demás, considera que las normas que la sentencia parece utilizar (art. 94 CC y artículo 11 Ley de la Ley del Parlamento Vasco 7/2015, de 30 de junio) para fundamentar la irrazonabilidad de la motivación de las resoluciones judiciales no han sido incumplidas por cuanto ninguna de estas leyes resulta aplicable al supuesto de hecho aquí analizado.

STC 126/2024, 21 de octubre.
RA: estimado.
Ponente: Arnaldo. Voto particular concurrente: Arnaldo.
Conceptos: Arrendamientos. Juicio de desahucio. Vulnerabilidad económica y social. Menores. Personas con discapacidad.
Preceptos de referencia: Artículo 24.1 CE; Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al Covid-19; Real Decreto-ley 37/2020, de 3 de noviembre, de refuerzo de la protección del derecho a la vivienda ante los efectos de la pandemia e la Covid-19; Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma; Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la Isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía; y artículo 441.5 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC).

Resumen: La regulación que se deriva del artículo 1 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19, pretende adoptar medidas que permitan la suspensión de los lanzamientos en aquellos casos en los que existe una situación de vulnerabilidad y hasta que por la administración pública competente se otorgue una alternativa habitacional. Esta finalidad no se alcanzaría si se restringe a una única vez la posibilidad de pedir la suspensión del lanzamiento, impidiendo de este modo aplicar las prórrogas sucesivas de esta suspensión pese a mantenerse la situación de vulnerabilidad.

1) Antecedentes del caso:

– En el marco de un procedimiento de desahucio por expiración del plazo y al amparo del Real Decreto-ley 37/2020, de 3 de noviembre, en concordancia con el Real Decreto-ley 11/2020 de 31 de marzo, en relación con el artículo 441.5 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) y en virtud de la prórroga establecida en el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, la parte demandada solicita la suspensión del proceso hasta el 31 de diciembre de 2022 por encontrarse en situación de vulnerabilidad económica y social. El coste mensual del alquiler supone más del 45% de los ingresos de la familia, que tiene cinco hijos a su cargo, uno de ellos con una minusvalía.

El Juzgado acuerda una primera suspensión, pero no las sucesivas, interesadas por la demandada en aplicación del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, que modifica el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, y del Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se acuerda ampliar el plazo de suspensión de los procedimientos de desahucio y lanzamientos de personas en situación de vulnerabilidad hasta el día 31 de diciem-

bre de 2024. Considera el tribunal en su auto que la suspensión no es automática, sino que para que opere la prórroga establecida en dicha normativa debe probarse que se mantiene la situación de vulnerabilidad. Añade que esta regulación solo permite al arrendatario instar un incidente de suspensión extraordinaria del desahucio o lanzamiento, y en el presente caso la demandada ya ha planteado previamente el incidente de suspensión por vulnerabilidad solicitando la paralización del procedimiento hasta el 30 de junio de 2023, sin que por las administraciones públicas competentes se hubieran adoptado las medidas adecuadas para satisfacer la necesidad habitacional.

La ahora demandante en amparo interpone, sin éxito, los recursos ordinarios que proceden contra las resoluciones que deniegan la suspensión. Del mismo modo, interpone incidente de nulidad de actuaciones, que es rechazado.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– En su recurso de amparo la demandante denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el «principio de legalidad» al considerar que la decisión judicial adoptada es arbitraria por apartarse del contenido de la norma vigente (Real Decreto-ley 8/2023, de anterior referencia). Alega a este respecto que no ha promovido un supuesto tercer incidente de suspensión, como sostiene el Juzgado, limitándose a solicitar la suspensión del lanzamiento con base a lo dispuesto en el texto legal de constante referencia, dentro del único incidente de suspensión tramitado en el procedimiento. Añade que la interpretación judicial fundada en que se haya promovido uno o más incidentes de suspensión para acordar uno u otro efecto, desvirtúa el espíritu de la ley.

– La propiedad se persona en el proceso y se opone a la estimación del recurso de amparo por considerar que el auto impugnado se encuentra debidamente motivado, por lo que cumple la función de tutela y defensa de los derechos fundamentales.

– El Ministerio Fiscal, con cita de doctrina consolidada sobre la motivación de las resoluciones judiciales y sobre el canon reforzado del deber de motivación cuando se trata de resoluciones que afectan a la esfera de menores, entiende que debe estimarse el recurso de amparo por las siguientes razones: (i) Estamos ante una medida que responde a una finalidad de interés social y que incide mínimamente y de forma temporal sobre la posesión o capacidad de disposición; (ii) La interpretación judicial acerca de que no se trata de una extensión automática de efectos y que hay que hacerlo valer mediante un incidente de suspensión que, además, es único, resulta contraria a la finalidad de la norma y a la lógica, por lo que sería una interpretación irrazonable; (iii) De la lectura del artículo1 del Real Decreto-ley 11/2020 se desprende la posibilidad de instar un incidente de suspensión «se haya suspendido o no previamente el proceso en los términos establecidos en el apartado quinto del artículo 441 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil»; y (iv) Las resoluciones judiciales objeto de amparo no han efectuado ponderación alguna que atienda al interés superior de los menores afectados por la medida de lanzamiento.

3) Análisis y posición del Tribunal.–El Tribunal expone, en síntesis, la regulación que se deriva del artículo 1 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al covid-19, desde su entrada en

vigor hasta el 31 de diciembre de 2024. Tras recordar, de la mano de la exposición de motivos, el sentido de sus sucesivas prórrogas, concluye diciendo que en el caso enjuiciado la resolución impugnada y aquella de la que trae causa, aplicaron e interpretaron el artículo 1 de anterior referencia en el sentido de restringir a una única vez la posibilidad de pedir la suspensión del lanzamiento, lo que impide aplicar las prórrogas sucesivas de esta suspensión pese a mantenerse la situación de vulnerabilidad.

En concreto, sostiene el Tribunal que la interpretación realizada por el juzgado de instancia resulta irrazonable por las siguientes razones: (i) No se ajusta al contexto temporal de la norma que amplía el plazo máximo de la medida de suspensión de los lanzamientos en aquellos casos en los que existe una situación de vulnerabilidad y hasta que por la administración pública competente se otorgue una alternativa habitacional; (ii) La restricción del alcance procesal de la norma a la interposición de un único incidente de suspensión no se cohonesta con la finalidad pretendida, que no es otra que atender a la realidad social y económica de los hogares más necesitados; (iii) La literalidad de la norma no permite deducir la obligación de interponer un único incidente de suspensión; y (iv) No se ha respetado en el procedimiento de desahucio el canon hermeneútico y la necesidad de reforzar la motivación de las resoluciones judiciales que afecten a menores, en aras de salvaguardar el principio de su interés superior.

En consecuencia, concluye el Tribunal diciendo que el juzgado a quo ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente, al dictar resoluciones judiciales «cuya fundamentación es fruto de un proceso deductivo irrazonable y meramente voluntarista que adolece, además, del necesario juicio de motivación reforzada en cuanto a la valoración o ponderación de la situación de los menores afectados».

4) Voto particular concurrente:

El magistrado Arnaldo emite voto particular concurrente y, si bien comparte el fallo de la sentencia de la que es ponente, discrepa en este caso de parte de la fundamentación. Concretamente, sostiene que la medida adoptada por la norma de constante referencia, cuya vigencia es prácticamente indefinida, convierte en ilusorio el derecho de los propietarios de viviendas en las que habiten, incluso sin título alguno, personas calificadas como vulnerables. Y así, entiende el magistrado que para el propietario de una vivienda que se encuentre en la situación descrita en la norma existe una imposibilidad temporal de recuperar la disposición sobre ella. Sin embargo, subsiste el deber de soportar las cargas que derivan de su titularidad. Concluye afirmando que la garantía del derecho a una vivienda digna en favor de personas vulnerables debería ser cubierta por los poderes públicos con cargo a los recursos de los que disponen para promover y facilitar el acceso de los ciudadanos a la vivienda, en el marco del artículo 47 CE y de otros preceptos constitucionales.

STC 145/2024, 2 de diciembre.
RA: estimado.
Ponente: Balaguer. Voto particular: Arnaldo. Voto particular concurrente: Díez.
Conceptos: Tutela judicial efectiva. Interés superior del menor. Violencia contra la mujer. Derecho de igualdad y prohibición de la discriminación. Motivación reforzada de las resoluciones. Perspectiva de género.

Preceptos de referencia: Artículo 24 CE; artículos 158.6 y 94 CC; Artículo 11 Ley del Parlamento Vasco 7/2015, de 30 de junio; Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica y artículo 2.2. c) LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

Sentencias relacionadas: SSTC 48/2024, de 8 de abril y 115/2024, 23 de septiembre.

Resumen: Exigir judicialmente a una mujer una actitud proactiva en relación con el cumplimiento del régimen de visitas y estancias en favor de su presunto agresor, desconociendo con ello la vulneración que del derecho la igualdad lleva aparejado todo incidente de violencia de género, supone conculcar el deber de motivación reforzada que para estos casos impone el artículo 24.1 de nuestra Constitución.

1) Antecedentes del caso y alegaciones ante el Tribunal:

Las circunstancias de este caso son muy similares a las expuestas en la reseña de la STC 115/2024, de 23 de septiembre, de anterior referencia, toda vez que el recurso de amparo que ahora se resuelve fue interpuesto por la misma demandante que lo era en aquel asunto y con relación a idéntico procedimiento judicial, aun cuando las resoluciones impugnadas son distintas.

Y así, recordaremos que Doña VFC se casó con Don FLDB en 2016. En 2017 ambos cónyuges tuvieron una hija. Poco después, el padre abandonó el hogar y la madre solicitó el divorcio alegando malos tratos físicos y psicológicos. El Juzgado de Violencia sobre la Mujer que asumió el asunto concedió la guarda en exclusiva a la madre, mantuvo la patria potestad compartida y fijó un régimen progresivo de visitas para el padre. A pesar de recomendaciones técnicas en contra de ampliar las visitas, el juzgado permitió la incorporación de pernoctas, decisión confirmada por la Audiencia Provincial. En paralelo, el padre fue procesado y finalmente condenado en 2022 por varios delitos de maltrato no habitual y vejaciones injustas.

La madre recurrió en amparo ante el Tribunal Constitucional alegando, de un lado, la vulneración del artículo 25 CE. Considera a este respecto que en el momento de dictarse el fallo en apelación ya se encontraba vigente la nueva redacción del artículo 94 CC, dada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, en virtud de la cual no procede o, en su caso, habrá de suspenderse, el régimen de visitas respecto del progenitor que se encuentre incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o sus hijos.

Por otra parte, entiende vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, a utilizar todos los medios de prueba pertinentes.

– Don FLDB se opuso al recurso y, nuevamente, alegó que la recurrente hacía un uso abusivo del derecho a la tutela judicial efectiva. Añade que la madre de su hija no había cumplido el régimen de visitas desde febrero de 2020 y sostiene que el artículo 94 CC no suspende automáticamente las visitas en casos de violencia de género. Por lo demás, considera que las pruebas solicitadas por la demandante en amparo eran innecesarias.

– El Ministerio Fiscal, tras apuntar el óbice procesal relativo a que la recurrente no agotó la vía judicial previa, lo que debería impedir la admisión del recurso de amparo, subsidiariamente solicita su estimación parcial al considerar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por

falta de motivación del auto dictado por la Audiencia Provincial, ya que en el momento de dictarse el auto que resolvió el recurso de apelación ya estaba en vigor la Ley 8/2021, de 2 de junio y, sin embargo, no fue aplicado.

2) Argumentación del Tribunal:

Nuevamente, el Tribunal Constitucional preserva de oficio el anonimato de la menor y concreta el objeto del recurso de amparo, limitándolo a la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su aspecto de motivación reforzada y razonable. El Tribunal excluye el análisis de la supuesta vulneración del principio de legalidad (art. 25 CE) porque la demandante no la fundamentó adecuadamente.

Dicho esto, y con base al criterio de la mayor retroacción, establece el orden de enjuiciamiento de las vulneraciones invocadas, dando inicio por aquella en la que supuestamente incurrió el Juzgado de violencia sobre la mujer al apartarse, a entender de la recurrente, de los informes técnicos que aconsejaban continuar con el régimen de visitas hasta su normalización, antes de incorporar las pernoctas.

Ya se ha visto como la demandante en amparo imputa a la resolución de anterior referencia una pretendida lesión del derecho a la tutela judicial efectiva ex artículo 24.1 CE, en su vertiente de derecho a una resolución motivada y fundada en derecho, no arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable.

A estos efectos, el Tribunal Constitucional, en línea con lo establecido en la STC 115/2024, recordó que en los procesos judiciales vinculados a la violencia de género se exige una protección reforzada del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por suponer una grave forma de discriminación contra la mujer. Consecuentemente, debe exigirse el cumplimiento del canon reforzado de motivación cuando se trata de limitar el derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo del artículo 14 CE, destacando que los delitos relacionados con la violencia de género constituyen la forma más grave de discriminación contra la mujer.

En definitiva, como ocurrió en el supuesto resuelto por la STC 115/2024, considera el Alto Tribunal que en éste también se requiere, por parte de nuestros órganos jurisdiccionales, una motivación reforzada que, en el ejercicio de su función aplicativa de la legalidad vigente, evidenciara, sin ningún tipo de duda, que en la decisión de incorporar las pernoctas en el régimen de estancias de la menor con don FLDB, se tuvo en cuenta el contexto de violencia en el que se adoptaba esta decisión, y su conexión con el derecho a la igualdad y la no discriminación.

3) Decisión del Tribunal:

El Tribunal concluye que el auto aquí enjuiciado, y las resoluciones que después lo confirmaron, basan la incorporación de las pernoctas en la imputación a la madre de al menos parte de la responsabilidad por la negativa de la menor a realizar las estancias con el padre, ignorando que dicha «actitud de desconfianza» de la madre hacia el padre y su familia bien pudiera encontrar su origen y causa en un contexto de violencia de género. Y así, al obviar el Juzgado la existencia de indicios fundados de violencia de género contra don FLDB, entiende el Tribunal que se ha conculcado el deber de motivación

reforzado que impone el artículo 24.1 CE a nuestros órganos judiciales en contextos de violencia de género, lo que supone apreciar la vulneración constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho a una resolución motivada y fundada en derecho, no arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable.

En consecuencia, el Tribunal concede el amparo, declara vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente en su vertiente de obtener una resolución judicial motivada y fundada en derecho (art. 24.1 CE) y declara la nulidad de la resolución cuestionada, sin retrotraer las actuaciones en atención al cambio de las circunstancias relevantes para resolver sobre el régimen de visitas.

4) Votos particulares.–El magistrado Arnaldo y la magistrada Díez emiten, respectivamente, voto particular y voto particular concurrente por las mismas razones y con los mismos argumentos que los vertidos en la STC 115/2024, de 23 de septiembre a cuya reseña nos remitimos.

Sentencia comentada

Poder general con cláusula de subsistencia anterior a la entrada en vigor de la Ley 8/2021: comentario a la STS 5267/2024, de 11 de noviembre

SOFÍA DE SALAS MURILLO
Catedrática de Derecho civil
Universidad de Zaragoza

RESUMEN

La STS 5267/2024, de 11 de noviembre aporta criterios claros respecto a la prevalencia de un poder con cláusula de subsistencia otorgado antes de la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 junio, como medida voluntaria de apoyo. Su eficacia como tal medida ni se condiciona ni depende de posibles reconocimientos administrativos de discapacidad, que se dan en otros ámbitos y con otras finalidades, ni de su inscripción en el Registro civil, que es a los solos efectos de publicidad. El criterio de búsqueda de la verdad material, que ya presidía los antiguos procesos de incapacitación, y que se manifestaba en la limitación de algunos de los principios propios del proceso civil, como el dispositivo y de aportación de parte, parece traslucirse en la subsanación posterior de la omisión de entrevista, así como en la posibilidad de denegar ciertas pruebas sin que ello suponga indefensión. En este comentario se analizan también algunas de las consecuencias que se derivan de la no consideración del poder preventivo como medida de apoyo, opción legislativa tomada por la Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas.

PALABRAS CLAVE

Poder preventivo; poder con cláusula de subsistencia; disposiciones transitorias de la Ley 8/2021, de 2 de junio; certificado de discapacidad; Registro civil; medidas de apoyo.

General power of attorney with subsistence clause prior to the entry into force of Law 8/2021: commentary on STS 5267/2024, of November 11

ABSTRACT

The Supreme Court ruling 5267/2024, 11 of November, provides clear criteria regarding the prevalence of a power of attorney with a subsistence clause granted before the entry into force of Law 8/2021, of 2 June, as a voluntary support measure. Its effectiveness as such a measure is neither conditioned by nor dependent on possible administrative recognition of disability, which occurs in other areas and for other purposes, nor on its registration in the Civil Register, which is for the sole purpose of publicity. The criterion of seeking the material truth, which already presided over the old incapacity proceedings, and which manifested itself in the limitation of some of the principles inherent to civil proceedings, such as the dispositive principle and the principle of party contribution, seems to be reflected in the subsequent rectification of the omission of an interview, as well as in the possibility of denying certain evidence without this implying a lack of defence. This commentary also analyses some of the consequences deriving from the non-consideration of the preventive power of attorney as a support measure, a legislative option taken by Law 3/2024, of 13 June, amending the Code of Foral Law of Aragon in matters of the legal capacity of persons.

KEYWORDS

Power of attorney; power of attorney with subsistence clause; transitional provisions of Law 8/2021 of 2 June; disability certificate; Civil Register; support measures.

SUMARIO: I. *Temática de la sentencia.*–II. *Exposición de los hechos.*– III. *Comentario de la sentencia:* 1. Sobre la subsanación de la ausencia de entrevista y sobre la denegación de pruebas: criterio de verdad material y desajustes entre calificaciones de la capacidad. 2. Publicidad registral del poder preventivo. 3. El Derecho transitorio en relación a los poderes preventivos y la suficiencia de los mismos como medida de apoyo: otras opciones al hilo del Código del Derecho Foral de Aragón y sus consecuencias.– *Bibliografía.–Jurisprudencia citada*.

I. TEMÁTICA DE LA SENTENCIA

La STS 5267/2024, de 11 de noviembre, analiza la necesidad de establecer medidas judiciales de apoyo, en concreto de una curatela, en un supuesto en el que la persona que las requiere había otorgado,

con anterioridad a la vigencia de la Ley 8/2021, de 2 de junio, un poder general con cláusula de subsistencia para el caso de discapacidad. El sistema instaurado por esta Ley otorga clara preferencia a las medidas voluntarias de apoyo, compatibles, no obstante, de forma complementaria o subsidiaria, con la provisión de medidas de apoyo judiciales. La Sala Primera del Tribunal Supremo aborda la relación entre estas medidas y sus consecuencias en el caso concreto, y al hilo de esta cuestión, cabe reflexionar sobre la eficacia de los poderes preventivos (puros o con cláusula de subsistencia) como medida de apoyo.

También se abordan los efectos de la inscripción de los mismos en el Registro civil, así como la posibilidad de subsanar por parte de la Audiencia –evitando la nulidad del proceso– la omisión en primera instancia de la entrevista a la persona con discapacidad, en lo que podría ser una nueva manifestación de la búsqueda de la verdad material que prima sobre la formal en este tipo de procesos.

II. **EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS**

D.ª Clara, con un leve deterioro cognitivo tipo alzheimer con afectación de sus capacidades intelectiva y volitiva, pero que, de momento, le permiten expresar su voluntad, deseos y preferencias de forma libre, tiene tres hijos: Agapito, Mario y Tatiana.

El 15 de mayo de 2018 otorga un poder general a favor de su hijo Mario, y posteriormente (20 de abril de 2021) otro, también general, pero con cláusula de subsistencia para el caso de discapacidad, en favor nuevamente de Mario y también de Tatiana.

Ocho días más tarde del otorgamiento, Agapito, que –según lo que se refleja en la sentencia de la Audiencia Provincial que posteriormente se emitirá– desde hace años no tiene contacto con la madre, y al que esta había interpuesto una demanda de desahucio para recuperar uno de los dos inmuebles que le había cedido, interpone una demanda por la que solicita la declaración de incapacidad, y la constitución de una tutela: petición posteriormente modificada, tras la entrada en vigor durante la tramitación del procedimiento de la reforma en materia de discapacidad por la Ley 8/2021, de 2 de junio, en la que se solicita que se adopte una medida judicial de apoyo consistente en curatela y que se le designe para el cargo de curador.

En primera instancia se desestima la demanda, al entender que, puesto que el poder es una medida de apoyo de naturaleza volunta-

ria que en este caso se considera suficiente, y que deben respetarse los deseos y preferencias de D.ª Clara, ex artículo 255 CC.

Recurre Agapito en apelación alegando que la sentencia era contraria al principio de justicia rogada, al no haber adoptado medidas judiciales de apoyo sobre la base de que debían respetarse las preferencias de D.ª Clara, sin tener en cuenta que nada de ello había sido alegado por ella en su contestación: contestación, que más bien se basó en la ausencia de padecimiento cognitivo y en la ausencia de merma de sus facultades o habilidades; de hecho, el recurrente Agapito denuncia admisión extemporánea del poder preventivo, pues en ningún momento se alegó su existencia en la contestación y además no constaba inscrito en el Registro civil. Esto, en su opinión, no podía quedar salvado con la petición realizada por el Ministerio Fiscal pues, al no haberse realizado la entrevista judicial (cuya omisión, por ser prueba preceptiva ex artículo 759 LEC también se denuncia), no pudo constatarse si el referido poder era la voluntad o preferencia de D.ª Clara.

Además, el poder otorgado el 20 de abril de 2021 no se acomodaba a las exigencias de la Ley 8/2021 pues, tratándose de un poder con cláusula de subsistencia, debió establecer las medidas u órganos de control oportunos, las condiciones e instrucciones y las salvaguardas para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida, lo que en el caso resultaba necesario, ante la, en su opinión, irregular gestión y disposición que venía haciendo su hermano Mario de los bienes de su madre.

El juzgador tampoco había valorado adecuadamente, denuncia, la nulidad del poder por encontrarse la capacidad de la demandada afectada por la enfermedad degenerativa que padecía desde, al menos, antes del 2019: alegación que consideraba tenía su reflejo en las conclusiones expuestas en el dictamen del Instituto de Medicina Legal elaborado apenas cuatro meses después del otorgamiento del poder. Destacaba también la trascendencia que, a su juicio, hubiera tenido la aportación a los autos de la resolución por la que se reconoció a la demandada una discapacidad física-psíquica-sensorial del 81%, así como los demás informes médicos y socio sanitarios, pues hubieran desvirtuado el juicio de capacidad que realizó el notario. Denuncia, asimismo, infracción de las normas procesales al no haberse admitido los medios de prueba que propuso en el acto de la vista (interrogatorio, testifical y documental) y los que había propuesto de forma anticipada a su celebración (requerimiento del historial médico completo de la demanda e informes sociosanitarios).

Por ello, estima, la sentencia debió haber establecido una curatela con las debidas salvaguardas y controles, que debía ser ejercida por él mismo, o por su hermano, o bien por los dos (su hermano

para el ámbito familiar y apoyo personal, y él mismo, para el ámbito patrimonial), con las salvaguardas establecidas en el artículo 277 y ss. CC.

La Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, en sentencia de 9 de octubre de 2023, confirmó la sentencia del juzgado, por las siguientes razones:

– se ha llevado a cabo la entrevista a la persona con discapacidad omitida en primera instancia;

– el poder no es nulo, pues subsiste (DT 3.ª Ley 8/2021) y la inscripción en el Registro civil es a los meros efectos de publicidad;

– que el poder se otorgara a instancias de los dos hijos apoderados no es manifestación de influencia indebida, sino respuesta a la necesidad de poder continuar haciéndose cargo de su madre en caso de que en el futuro empeorara o no estuviera bien, pues hubo un poder anterior otorgado por la madre a favor de Mario, pero se enteraron casualmente por una gestión en la notaría que no podría subsistir en caso de incapacidad o incapacitación;

– que D.ª Clara no parece haya sido, según su experiencia pasada, las declaraciones de la hija, y lo dicho en la entrevista, una persona fácilmente influenciable, y que, de hecho, el desempeño de la medida voluntaria se corresponde con sus deseos actuales, sin que se aprecie ningún perjuicio para ella de su ejercicio;

– en la esfera personal y de salud, el hijo Mario se viene ocupando de forma adecuada del cuidado y atención de la madre, mientras que el actor desde hace años no tiene contacto con la madre, y sus alegaciones sobre falta de cuidado son contradictorias con su petición de que una de las personas que puede asumir el cargo de curador para lo personal sea Mario y el propio Agapito para el ámbito patrimonial;

– en la esfera patrimonial, frente a las denuncias del actor-apelante de opacidad en la gestión patrimonial por el hijo que ya estaba apoderado con anterioridad, la Audiencia considera relevantes las manifestaciones de la hija, no solo por su cualificación profesional y su condición de empleada de una entidad financiera, sino también por estar al margen del conflicto entre los hermanos, considerando satisfactorias las explicaciones del destino de unos préstamos solicitados por la madre cuando tenía plena capacidad y sin que pusiera ninguna objeción a la gestión que realizaba su hermano Mario.

Apapito interpone recurso de casación al que se opone tanto la parte recurrida como el Ministerio Fiscal, y que, como vamos a ver, va a ser íntegramente desestimado.

III. **COMENTARIO DE LA SENTENCIA**[1]

El recurso de casación se fundamenta en tres motivos, relativos a infracción de normas sustantivas (Código civil y Ley de Registro civil) y procesales (Ley de enjuiciamiento civil), concurriendo, en todos los casos, interés casacional (art. 477.2 LEC). Coincido con De Amunátegui Rodríguez, quien, en su comentario sobre esta sentencia de Pleno –al que me remito–, elogia la impecabilidad, claridad y buena fundamentación de la misma[2], de modo que, aparentemente, poco habría que añadir y comentar respecto de un pronunciamiento judicial como este. No obstante, la lectura de la sentencia sugiere una serie de interesantes cuestiones *per relationem* sobre las que me parece que puede merecer la pena reflexionar.

1. SOBRE LA SUBSANACIÓN DE LA AUSENCIA DE ENTREVISTA Y LA DENEGACIÓN DE PRUEBAS: CRITERIO DE VERDAD MATERIAL Y DESAJUSTES ENTRE CALIFICACIONES DE LA CAPACIDAD

Se comienza con el análisis de la denunciada infracción procesal, en la medida en que, de estimarse, ello supondría la declaración de nulidad con retroacción de actuaciones u devolución al Juzgado o a la Audiencia Provincial (FJ Tercero). Como hemos dicho, se denuncia que el juzgado no realizó la entrevista a la persona que precisa apoyo y tampoco se admitió toda la prueba solicitada por la parte actora, concretamente unos informes periciales de una fecha anterior al momento en el que se presentó la demanda de incapacitación en la primera instancia (fundamentalmente, la documentación médica que sirvió de fundamento para la resolución administrativa del Gobierno de Canarias, por la que se reconoce una discapacidad del 81% y los informes emitidos para la valoración o reconocimiento de la dependencia).

El tema de la posible indefensión por denegación de pruebas ha sido analizado por la STC 106/2024, de 9 de septiembre, que, con un criterio flexible, considera que dicha denegación solo puede tener relevancia constitucional por provocar indefensión cuando habiendo sido solicitada en el momento y forma oportunas, no resultase

[1] Trabajo realizado en el marco del Proyecto PID2023-153228NB-I00 «Nuevas vulnerabilidades: equilibrios y desequilibrios en el ordenamiento jurídico-privado (NVED)», IIPP: Sofía de Salas Murillo / Mª Victoria Mayor del Hoyo, financiado por MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y ERDF/EU.

[2] De Amunátegui Rodríguez, 2025 (consultada la versión online).

razonable y privase al solicitante de amparo de hechos decisivos para su pretensión, y aclara –y es lo pertinente en el caso concreto que ahora analizamos– que aun habiendo supuesto una irregularidad procesal, este no llega a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, si no existe o no se demuestra la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas. O, como añade la STC 148/2023, de 6 de noviembre, siempre que la prueba denegada o no practicada resultara «decisiva en términos de defensa, de suerte que, de haberse practicado la prueba omitida, la resolución final del proceso hubiese podido ser distinta en el sentido de resultar favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental», prueba que recae sobre el recurrente, que debe demostrar que el fallo del proceso *a quo* pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado.

Si el antiguo proceso de incapacitación se caracterizaba por la búsqueda de la verdad material, más allá de la formal, que determinaba la limitación de algunos de los principios propios del proceso civil, como el dispositivo y de aportación de parte, con prevalencia del de oficialidad de la acción e investigación de oficio (SSTS de 20 de febrero de 1989 (RJ 1989\1214), 12 de junio de 1989 (RJ 1989\4420), 20 de marzo de 1991 (RJ 1991\2266)[3], es lógico que se aplique, si cabe con más razón, la citada doctrina constitucional a la subsanación de la práctica de las pruebas omitidas. Subsanación que, además, en el caso concreto, a juzgar por el contenido de la entrevista, no parece dejar mucho margen a la duda.

Cuestión distinta es el desconcierto que pueda causar –y del que en los procesos de este tipo suele tratar de aprovecharse cada interesado en el sentido que le conviene– la multiplicidad de procesos de evaluación de la capacidad, que continúa presente en el sistema y que, pese a que se ha tratado de solventar mediante algunas *pasarelas*, puede dar lugar a conflictos como el planteado en la sentencia. Es claro que las calificaciones obedecen a finalidades distintas: para empezar, en cuanto a la valoración judicial de la capacidad, su prisma ha cambiado radicalmente tras la Convención de Naciones Unidas de Derechos de las personas con discapacidad (en adelante, CNUDPD o Convención de Nueva York), porque no solo se ha abandonado el modelo médico rehabilitador, sino que, partiendo de la igual capacidad jurídica, la evaluación judicial busca determinar no qué actos limita, sino qué apoyos necesita una persona para el efectivo ejercicio de aquella: así se pone de relieve

[3] Así, v.gr., la conformidad de las partes sobre los hechos no vinculaba al tribunal, que no podía decidir la cuestión litigiosa basándose exclusivamente en dicha conformidad o en el silencio o respuestas evasivas sobre los hechos alegados por la parte contraria (art. 752 LEC). Sobre el tema, Sancho Gargallo, 2000, p. 65.

en sentencias como la de 21 de diciembre de 2022 (RJ 2023/356) y 24 de septiembre de 2024 (JUR 2024/371236), que subrayan la independencia del juzgador en este punto, sin estar necesariamente vinculado a certificados administrativos o informes médicas. Y, probablemente, este sea el enfoque que la autoridad judicial adopte, no solo en los citados procesos de provisión de apoyos, sino también en los que se cuestiona la validez del negocio jurídico por falta de aptitud para entenderlo y quererlo, o para efectuar actos personalísimos. Cosa distinta es el estándar que aplicará el juez civil a efectos de apreciar la imputabilidad civil como presupuesto de la responsabilidad por daños, o el que utilicen los jueces de lo penal o de lo social en sus ámbitos respectivos. Por su parte, propia de la función notarial es la calificación de que de que los otorgantes o intervinientes, tienen capacidad y prestan libremente su consentimiento al otorgamiento del acto, que se adecua a su voluntad debidamente informada (art. 17 bis Ley Notarial).

En cualquier caso, en todos los escenarios, la valoración de la capacidad no se hace aisladamente, a la luz de la enfermedad o deficiencia[4], sino siempre en la medida que ésta influya en la finalidad que se persigue, esto es, en la necesidad de apoyo, en la capacidad de comprender la ilicitud del hecho o de actuar conforme a dicha comprensión (imputabilidad penal y civil), en la apreciación de la entidad del hecho a autorizar y sus consecuencias (juicio sobre la validez del acto por defecto de capacidad, autorización del documento público notarial, o de la intervención médica), en el efecto que las deficiencias tienen sobre la capacidad de la persona para realizar las llamadas actividades de la vida diaria (certificado de discapacidad), o en su capacidad para el desempeño de su profesión habitual o para cualquier tipo de trabajo (incapacidad laboral, según los tipos) o en la medida que les hagan depender de apoyos de terceros y de cara precisamente a diseñar de modo ajustado dicho plan de apoyo (dependencia). El modo y forma en que se realiza dicha valoración depende de factores variados, pero en gran medida, como digo, de las consecuencias que de la misma se deriven. En muchos de los casos, a enfermedad o deficiencia permanente o a largo plazo, corresponden respuestas que tienen ese mismo carácter (provisión de apoyos, dependencia, certificación administrativa de discapacidad), si bien nunca a perpetuidad, sino aplicables «*en el plazo más corto posible y …sujetas a exámenes periódicos, por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, indepen-*

[4] Por cierto que no debería haber problema en seguir utilizando este término de «deficiencias», toda vez que la propia Convención de Nueva York lo hace en la versión española en su artículo 1 (*impairments*, en la inglesa), eso sí, no de forma aislada sino en la medida en que estas interactúan con ciertas barreras.

diente e imparcial», y por supuesto, siempre «proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas» (art. 12 CNUDPD). En otras ocasiones, se valoran además, situaciones transitorias o puntuales, dando relevancia jurídica, v.gr., a circunstancias transitorias de pérdida de conciencia; la respuesta es, cierto sentido también puntual (anulación del acto, autorización de determinada intervención), si bien, por supuesto, puede desplegar sus efectos en el tiempo (claro en una intervención médica y más aún en una sentencia penal que determine medidas de seguridad en lugar de una pena de prisión ordinaria, por ejemplo).

Pero donde quizá se manifiesten mayores divergencias (precisamente la sentencia que comentamos es un ejemplo de ello) es entre la sentencia judicial y la calificación administrativa del grado de discapacidad a efectos del acceso a beneficios, derechos económicos y servicios de organismos públicos, y, en su caso, con el Baremo de Valoración de la Dependencia, que otorga una puntuación según la dificultad para realizar actividades básicas de la vida diaria, entre otras. Y esto no es de poca importancia, pues la descripción del régimen normativo y de las interrelaciones que en él se detectan, ponen de manifiesto que, de una parte, el peso de la certificación de discapacidad hace que, si no todo el sistema de valoración de la (dis)capacidad, sí una decisiva parte, acabe dependiendo de una disposición reglamentaria, como es, actualmente, el Real Decreto 888/2022, de 18 de octubre, por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad. La calificación administrativa de discapacidad se convierte, desde cierto punto de vista, en centro de gravedad porque es el punto de conexión en muchos casos: tanto es así que incluso, como es sabido, penetra en el ámbito privado mediante el concepto de persona con discapacidad utilizado por la Ley 41/2003. Advertido el legislador sobre la dificultad derivada de la dispersión de procedimientos, ha intentado facilitar, si no la coordinación, sí ciertas *pasarelas* entre las diversas calificaciones de la capacidad o discapacidad de la persona: así, como acabamos de ver, sigue vigente la utilidad de la certificación administrativa de discapacidad en el ámbito civil a través de la Ley 41/2003, como modo de acreditar la condición de discapacidad para poder constituir un patrimonio protegido; a su vez, está prevista una reforma normativa, en el sentido de, que reconocida una situación de dependencia, se obtenga también el reconocimiento de una discapacidad del 33%[5]. Pero quizá lo más reseñable, por estar pendiente de una

[5] https://www.dsca.gob.es/es/comunicacion/notas-prensa/aprobado-anteproyecto-reformar-leyes-dependencia-discapacidad-se.

adecuada respuesta, es el valor de la sentencia de provisión de apoyos fuera del Derecho civil.

En efecto, ya las antiguas sentencias de incapacitación tenían utilidad en el ámbito del Derecho público, entendido sentido amplio, a efectos fiscales y de Seguridad social, pues equivalían a una calificación de la denominada entonces minusvalía (ahora discapacidad) en un grado del 65 %, cualquiera que fuese el régimen que proveyeran, incluso una curatela puntual. Así se dispone en el artículo 60.3 de la Ley 25/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto de la Renta de las Persona físicas, que sigue vigente formalmente, y que pone de manifiesto uno de los indeseables *efectos colaterales* de la Ley 8/2021 en materia tributaria, pues, al haber desaparecido la «*incapacidad declarada judicialmente»,* a la que se sigue refiriendo el precepto, se ha planteado una suerte de vacío legal. La Agencia Tributaria ha hecho una interpretación tan estricta que solo admite esa equiparación o *pasarela* cuando se trata de una sentencia que impone un régimen de curatela representativa[6]. Y esto es todo un problema, porque al menos en principio, este tipo de medida está llamada a ser excepcional y *ultima ratio*, por lo que tal restricción es discutible, y sus efectos ya están siendo indeseados: por ejemplo, algunas familias no solicitan la revisión de la sentencia para adaptarla al nuevo régimen, precisamente para no perder esos beneficios fiscales, por si acaso los nombran curadores simplemente asistenciales, o les consideran guardadores de hecho.

Lo mismo puede decirse de los problemas en materia de Seguridad Social, que se han tratado de solucionar, mediante la Disposición adicional 25.ª de Ley General de la Seguridad Social, cuyo texto actual dispone que «…se entenderá que están afectadas por una discapacidad, en un grado igual o superior al 65 por ciento, aquellas personas para las que, como medida de apoyo a su capacidad jurídica y mediante resolución judicial, se haya nombrado un curador con facultades de representación plenas para todos los actos jurídicos»[7]. La norma parece de muy difícil –cuando no imposible– aplicación porque hay actos para los que nunca habrá representación, como, por ejemplo, contraer matrimonio o votar.

Similares problemas se plantean con lo relativo a la prestación con hijo con discapacidad a cargo, como prestación no contributiva que se traduce en una asignación económica mensual, en función de la edad, grado de discapacidad y necesidad del concurso de otra

[6] https://sede.agenciatributaria.gob.es/Sede/ciudadanos-familias-personas-discapacidad/deducciones-personas-discapacidad/definicion-acreditacion-grado-discapacidad/acreditacion-grado-discapacidad.html.

[7] Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS), modificado en este punto por el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo.

persona[8]. En revisión de sentencia, algunos padres que ejercían medidas similares a la tutela, han pasado a ser considerados como guardadores de hecho perdiendo esta prestación.

Todo lo expuesto no es sino una muestra de algunos de los problemas y desconciertos causados por el hecho de que, respecto a la situación de una misma persona, el sistema pueda dar respuestas bastante diferentes, como de hecho sucede en la sentencia que comentamos. Posiblemente no haya más remedio que aceptar esta situación, corrigiendo algunos desajustes que sí pueden y deben ser corregidos; en todo caso, por supuesto, el papel que los jueces tienen en cuanto a la apreciación de la necesidad de apoyos en ningún caso puede verse sustituido por meras declaraciones de carácter administrativo[9], aunque en los procedimientos judiciales frecuentemente afloren estos contrastes.

2. PUBLICIDAD REGISTRAL DEL PODER PREVENTIVO

Con la finalidad de demostrar la falta de eficacia del poder otorgado a Mario y Tatiana, el recurrente Agapito aduce infracción de los artículos 260 y 300 CC, así como del artículo 77 de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro civil, por falta de inscripción del poder en éste, lo que hace, en su opinión, que el poder carezca de validez. La Sala Primera desestima con contundencia este segundo motivo, sobre la base de que la inscripción no tiene eficacia constitutiva, ni aun en el caso de las medidas judiciales, que han de ser necesariamente comunicadas al Registro civil, ex artículo 300 CC, y ni siquiera determina su inoponibilidad (art. 77 LRC), que por el juego de los artículos 72 y 73 LRC solo se condiciona a la inscripción en el caso de las medidas judiciales, no las voluntarias.

Aclarado esto, lo cierto es que el sistema de publicidad de las medidas de apoyo dista de ser un aspecto resuelto en la nueva normativa por dos problemas: el acceso al registro individual, incluso por parte de los funcionarios que por razón de su cargo debieran tener acceso, técnicamente sigue siendo problemático. Y, en segundo lugar, y aunque esto siga levantando polémica, lo limitado de la inscripción en el Registro de la propiedad puede provocar, en algunos casos, consecuencias de indefensión en la persona con discapacidad.

Como sabemos, el reflejo registral del conjunto de situaciones relacionadas con la discapacidad de las personas y la respuesta del ordenamiento jurídico ante las mismas, se ha visto notablemente afec-

[8] Artículo 351 TRLGSS.
[9] De Amunátegui Rodríguez, 2025.

tado, no solo por la reforma de la estructura y configuración del Registro civil, principal instrumento de publicidad de estas situaciones, sino por el vuelco jurídico dogmático producido tras la Ley 8/2021.

La centenaria estructura y organización del Registro civil (dividido en cuatro secciones y disperso por el territorio nacional) se ha transformado por completo con la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro civil, que entró en vigor de modo completo el 30 de abril de 2021, si bien su implantación efectiva está siendo muy lenta[10], y los funcionarios que por razón de su cargo estarían legitimados para tener acceso, ex artículo 8.2 LRC 2011[11] (v.gr. notarios, registradores)[12], de momento, difícilmente pueden hacerlo si no disponen de todos los datos de la persona en cuestión. Sea como fuere, la Ley de Registro civil, configura a este como registro de carácter electrónico y único para todo el país, y responde al sistema de folio personal, el cual contiene el registro individual de cada persona (art. 5 LRC), en el que figurarán, entre otras (art. 4 LRC): «10.º Los poderes y mandatos preventivos, la propuesta de nombramiento de curador y las medidas de apoyo previstas por una persona respecto de sí misma o de sus bienes. 11.º Las resoluciones judiciales dictadas en procedimientos de provisión de medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad. 12.º Los actos relativos a la constitución y régimen del patrimonio protegido de las personas con discapacidad».

A la dificultad técnica y organizativa que supone la implantación efectiva de este sistema se suma la incidencia que sobre el mismo ha tenido la reforma operada por la Ley 8/2021, por el hecho de que los datos sobre se consideran datos especialmente protegidos y, en consecuencia, con publicidad restringida: «b) La discapacidad y las medidas de apoyo» (art. 83.1 LRC). Ello tiene como consecuencia que «Sólo el inscrito o sus representantes legales, quien ejerza el apoyo y que esté expresamente autorizado, el apoderado preventivo general o el curador en el caso de una persona con discapacidad podrán acceder o autorizar a terceras personas la publicidad de los asientos que contengan datos especialmente protegidos en los términos que reglamentariamente se establezcan. «Las Administraciones

[10] Así, por ejemplo, no ha sido hasta el 7 de abril de 2025 cuando ha empezado a estar operativo en determinadas oficinas consulares el modelo de Registro Civil electrónico DICIREG (Resolución de 13 de febrero de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se acuerda la entrada en servicio efectiva de la aplicación informática Dicireg en la Oficina Consular de La Habana, para su funcionamiento conforme a las previsiones contenidas en la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil).

[11] «Todas las Administraciones y funcionarios públicos en el ejercicio de sus competencias tendrán acceso a los datos que consten en el Registro civil único con las excepciones establecidas relativas a los datos especialmente protegidos previstas en esta Ley. Dicho acceso se efectuará igualmente mediante procedimientos electrónicos con las prescripciones técnicas que se establezcan reglamentariamente».

[12] Domínguez Luelmo, 2021, p. 361.

Públicas y los funcionarios públicos podrán acceder a los datos especialmente protegidos del apartado 1.b) del artículo 83 cuando en el ejercicio de sus funciones deban verificar la existencia o el contenido de medidas de apoyo» (art. 84 párr. 1.º LRC), lo que, como antes señalaba, no tiene aún un cauce de acceso fácil.

En cuanto al régimen de comunicación de las medidas de apoyo establecidas voluntariamente –«Los poderes y mandatos preventivos, la propuesta de nombramiento de curador y las medidas de apoyo previstas por una persona respecto de sí misma o de sus bienes»– los artículos 4 y 77 LRC, disponen su inscripción en el Registro civil, al que el notario autorizante habrá «de oficio y sin dilación» comunicar su otorgamiento para su constancia en el registro individual del poderdante (arts. 255 y 260 CC), y al que el letrado de la Administración de Justicia acudirá para saber si existen medidas de apoyo suficientes, antes de plantearse el establecimiento de eventuales medidas judiciales[13]. Nada se dice respecto a su acceso al Registro de la Propiedad[14], y, de hecho, el Libro único informatizado de situaciones de la persona, tal y como está previsto, no incorpora estos documentos públicos a los que se refiere el artículo 255 CC, por lo que parece que la única vía que tendría el registrador para conocer estas medidas –a unos efectos bastante limitados– sería el acceso directo a la ficha personal del Registro civil.

Cierto es que dichas medidas voluntarias no afectan ni limitan la capacidad jurídica de la persona interesada, por lo que, en principio, la ausencia de su reflejo en el Registro de la propiedad no debería plantear problema, dado que es la propia persona interesada quien las promueve y las hace valer; y cuando, precisamente, sea la situación de la persona la que le impide tomar la iniciativa necesaria para la activación o utilización de dichas medidas, el diseño de los poderes preventivos y de los poderes con cláusula de subsistencia, contiene los mecanismos de activación que necesariamente deben concurrir. No obstante, y en relación con el caso resuelto por la sentencia, es pensable que, dado que, para el Código civil, el poder preventivo

[13] En este sentido, como afirma De Amunátegui Rodríguez, 2025, «aunque no lo diga así la sentencia, la inscripción en el Registro forma parte de las garantías que implica la aplicación de los principios de respeto a la autonomía de la persona y al cumplimiento del principio de necesidad y subsidiariedad pues así podrá conocer el juez el posible otorgamiento de medidas voluntarias que si funcionan adecuadamente no deberán permitir el establecimiento de medidas judiciales».

[14] Ha sido este, y sigue siendo, un tema debatido, pues si bien en los negocios voluntarios la intervención notarial habrá velado por la concurrencia de las necesarias medidas de apoyo, determinadas situaciones de ejecución forzosa pueden poner a la persona con discapacidad en una situación de indefensión, dado que en el Registro de la propiedad no se tendrá noticia de la necesidad de estas medidas, si no han sido comunicadas por aquel a cuyo favor se hubieran constituido en el caso de las judiciales (art. 755.2 LEC), y con más razón, en el caso de las voluntarias.

es considerado como medida voluntaria de apoyo, la persona que lo otorgó, por sí misma, o por requerimiento al notario autorizante, solicite y obtenga su inscripción en el Libro de administración y disposición de bienes inmuebles. Constancia que, además, se podría considerar como una salvaguarda *registral* que tenga por fin garantizar la voluntad y preferencias de la persona (art. 258 CC), útil para calificar, por ejemplo, la suficiencia de la representación que alegue quien actúe con dicho poder, exigiendo, si es el caso, autorización judicial para determinados actos (cfr. art. 259 CC)[15], y también para solicitar la inscripción de la revocación de un poder preventivo anterior cuyos datos deben reseñarse, incluso, en palabras de Delgado Ramos, «aunque ese poder revocado no constara previamente inscrito. De este modo la persona otorgante del poder se asegura, tras su revocación, de que el registrador la pueda tener en cuenta, y de este modo, calificar negativamente negocios otorgados por un exapoderado con poder ya revocado. No está previsto que el notario comunique, ni que el Registro civil inscriba, la revocación de tales poderes, que es el acto cuya oponibilidad a terceros más interesa al poderdante. Por tanto, la única vía que le queda de conseguir la oponibilidad registral de tal revocación es su constancia en el Registro de la propiedad». No parece defendible, argumenta este mismo autor, que pudiera pedirse y obtenerse la inscripción del poder preventivo en el folio real de las fincas del poderdante en el libro de inscripciones, «pues los poderes no son limitaciones a las facultades dispositivas del titular registral, ni cargas que pesen sobre sus fincas, ni nunca han sido materia inscribible en tal libro»[16].

3. EL DERECHO TRANSITORIO EN RELACIÓN A LOS PODERES PREVENTIVOS Y LA SUFICIENCIA DE LOS MISMOS COMO MEDIDA DE APOYO: OTRAS OPCIONES AL HILO DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN Y SUS CONSECUENCIAS

Los defectos principales que el recurrente Agapito atribuye al poder son, aplicando un orden cronológico a su supuesta concurrencia:

1) Falta de capacidad en el momento de su otorgamiento, que determinaría su nulidad, «por encontrarse la capacidad de la

[15] Sobre el complejo problema de la calificación registral de la congruencia entre el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas acreditadas en los poderes preventivos y el contenido del negocio formalizado en la escritura cuya inscripción se pretende, que genera un debate aún abierto, cfr. De Salas Murillo, 2023.

[16] Delgado Ramos, 2024.

demandada afectada por la enfermedad degenerativa que padecía desde, al menos, antes del 2019», lo que, a su entender, puede inferirse del dictamen del Instituto de Medina Legal elaborado apenas cuatro meses después de dicho otorgamiento, así como por la «resolución por la que se reconoció a la demandada una discapacidad física-psíquica-sensorial del 81%, así como los demás informes médicos y socio sanitarios» también del año 2019.

Recordemos que el poder general ordinario otorgado a su hijo Mario era de fecha 15 de mayo de 2018, el cual, al parecer, había funcionado a plena satisfacción de todas las partes implicadas (salvo para el apelante) y que el otorgamiento de su, digamos, renovación, el 20 de abril de 2021, en favor de ese hijo, añadiendo a su otra hija, Tatiana, añadió la cláusula de subsistencia, porque se «se enteraron casualmente por una gestión en la notaría que no podría subsistir en caso de incapacidad o incapacitación», pero que, según se manifiesta en el FJ 1.º, corresponde con sus deseos actuales. No entra aquí en detalle la sentencia, sino que la Sala Primera parece asumir la línea, ya anterior a la reforma de la Ley 8/2021, de que un dictamen médico retrospectivo no puede destruir la presunción de capacidad que es regla general en nuestro Derecho, máxime si existen otros elementos que permiten sostenerla[17], como sucede en este caso; postura que se refuerza por el papel de apoyo institucional que el notario presta en el nuevo régimen, que supone que el juicio notarial de capacidad jurídica no solo comporta una enérgica presunción, sino que para «destruirla será necesario probar la imposibilidad de hecho, que en ese momento la persona no pudo expresar o conformar su voluntad, ni aún con la ayuda de los medios o apoyos necesarios, entre ellos, el prestado por el propio notario. Todo ello lleva a pensar que el juicio notarial de capacidad jurídica da lugar a una presunción legal iuris tantum, pero muy cualificada»[18].

2) Un segundo defecto aducido por el recurrente es que el poder con cláusula de subsistencia no contenía «medidas u órganos de control oportunos, las condiciones e instrucciones y las salvaguardas para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida, lo que en el caso resultaba necesario ante la irregular gestión y disposición que venía haciendo su hermano Mario de los bienes de su madre, razón por la que invocaba los artículos 258 y 249 CC».

Es cierto que, por tratarse de un poder con cláusula de subsistencia otorgado antes de la entrada en vigor de la Ley 8/2021 está

[17] Guilarte Martín-Calero, 2019, p. 461.
[18] Martínez Sanchiz, 2022.

sujeto a la Disposición Transitoria 3.ª, según la cual «Los poderes y mandatos preventivos otorgados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley quedarán sujetos a esta», y es claro que no se le aplica lo relativo a la necesidad de fianza, inventario, o, en su caso, autorización judicial, porque así lo excluye expresamente la Disposición transitoria, al declarar los artículos 284 a 290 inaplicables a los poderes generales con cláusula de subsistencia otorgados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley. Sin embargo, nada se dice expresamente en dicha disposición respecto a la presencia de estas cláusulas de control, aunque es claro que, no solo a todo poder, sino a toda medida de apoyo se aplican los principios de la Convención de Nueva York, inspiradora de la reforma, que vela para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida, si bien esta finalidad no se puede buscar traducida expresamente en cláusulas insertas en el propio poder, no exigibles a posteriori. Es muy interesante en este punto el pronunciamiento de la Sala Primera, que aclara que el nuevo régimen legal «no somete tales poderes a controles que no estaban previstos legalmente cuando se otorgó el poder y que ahora pueden ser excluidos voluntariamente por quienes otorgan poderes conforme a la nueva ley», pero que «En todo caso, quedan sujetos, como ya hemos dicho, al control judicial que resulta de lo previsto en el último párrafo del 249, en el último párrafo del artículo 258 CC, en el artículo 1732.5.º CC, en el artículo 762 LEC y en el artículo 1720 CC», control que, de hecho, se hace con ocasión del proceso, y que, como antes decía, ha de estar necesariamente presente como posibilidad, pues responde a los postulados de la Convención. En cualquier caso, tampoco este motivo permite dejar sin efecto el poder.

3) El recurrente entiende que otro defecto es la falta de suficiencia como medida de apoyo del poder otorgado porque, en su opinión, la madre necesita apoyos de mayor intensidad, en necesidad sobrevenida al otorgamiento del poder, y por tanto procede constituir una curatela.

De las circunstancias concurrentes acreditadas se deduce que el poder sí ha demostrado su suficiencia como medida de apoyo: de hecho, precisamente con ocasión de ese control judicial que se lleva a cabo al hilo de este proceso, se constata «que la necesidad de apoyos que requiere D.ª Clara está cubierta eficazmente en las relaciones con terceros por el ejercicio del poder otorgado por la madre a favor de sus hijos Mario y Tatiana, tanto en el ámbito patrimonial como en la esfera personal y de salud. También ha constatado que Mario, que vive con la madre, se encarga de prepararle la medicación, de acompañarla al médico y de cui-

darla, y ha valorado que los apoyos se están prestando de manera adecuada y suficiente de conformidad con los deseos de la madre. Por ello, la sentencia recurrida concluye que no es preciso establecer ninguna medida de apoyo judicial, y tampoco ha observado que en este momento sea necesaria salvaguarda alguna, lo que no excluye que puedan ser precisas si en algún momento se aprecian concretos riesgos que justifiquen la adopción de medidas para su adecuada prevención». Afirmación rotunda, que supone un claro ejemplo de aplicación de la preferencia del nuevo sistema por las medidas voluntarias, pero que me da ocasión para poner de manifiesto cómo el haber convertido al poder preventivo en medida de apoyo hace que, sentada su compatibilidad con otro tipo de medidas de apoyo (art. 258 CC), la entrada de las judiciales esté condicionada a la insuficiencia del poder como tal medida de apoyo. Y esto lo traigo a colación por el contraste que supone con la opción de la Ley aragonesa 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas, que no considera al poder como medida de apoyo (sí al mandato de apoyo), que, en este punto, se traduce, precisamente, en una consecuencia distinta.

Cuando en el año 2003, respondiendo a un debate jurídico planteado desde hace décadas, se decidió regular, en el marco de una ley de protección patrimonial de personas con discapacidad, la figura del poder preventivo, con una intención pre –o para– tutelar, se siguió la inercia de introducir su regulación en el lugar en el que hasta ese momento se había tenido como referencia para la regulación del apoderamiento: como el poder no tenía –ni tiene– una regulación jurídica propia en el Código civil español, sino que aparece en sede de contrato de mandato, teniendo clara la diferencia conceptual entre poder y mandato, hasta ahora no ha habido demasiados problemas para entender, a efectos del poder preventivo, que donde dice mandante y mandatario, también podía haber hablarse, con las necesarias adaptaciones, de poderdante y apoderado. Pero esa opción no parece que fuera porque el legislador de 2003 estuviera pensando en introducir como figura principal el *mandato preventivo*, sino el poder. Ahora bien, hay que tener en cuenta dos cosas que desdibujan las nítidas fronteras entre una y otra figura, y más en este ámbito de medidas preventivas: el hecho de que, por una parte, para que los efectos jurídicos del mandato repercutan en la esfera del mandante, el mandatario ha de gozar de una legitimación, de forma directa o indirecta, y, por otra parte, que la legitimación que otorga el poder en el sistema español, no es abstracta, sino que siempre tiene un negocio jurídico de una forma u otra

subyacente[19]. Y, es más, puede decirse que en muchas ocasiones los poderes preventivos otorgados contenían un mandato tácito –eso sí, sin aceptación formal sino tácita por parte del apoderado– de realización de las actividades para las que se apoderaba.

El problema es que, así como en el mandato ordinario, el mandante ordena la celebración del negocio concreto, en un mandato preventivo dicha encomienda concreta, por definición, no puede hacerse, pues el mandante puede ser que ya no goce de la capacidad natural para expresar su voluntad y deseos, que es precisamente el motivo por el que otorgó esa medida voluntaria. Caso estándar, padre que otorga poner preventivo al hijo o hijos para que puedan vender un inmueble de propiedad de aquel, lo que implica no solo que se les otorgue su representación, sino el encargo de proceder a dicha venta cuando encuentre un comprador apropiado con las circunstancias apropiadas: la orden efectiva para ejecutarla se ha dado de forma previa e implícita, basada en la confianza. De hecho, por eso, la doctrina hablaba con naturalidad de «mandato de protección»[20], o «mandato de autoprotección»[21]. A veces se configuraba expresamente como tal, pues así lo posibilitaba el sistema, sin perjuicio de que el instrumento que predominaba en la práctica era el documento unilateral de apoderamiento.

Como sabemos, la utilización de esta técnica legislativa, situando la figura en esa sede, fue objeto de críticas, entre otras cuestiones, porque no se conciliaba con el carácter o finalidad de protección a la persona con discapacidad que había propiciado su introducción; de hecho, se criticaba la ausencia de regulación en lo que hace a medidas de control, así como de todo lo referente a la activación del mismo, etc.

Cuando en el año 2021 se culmina el proceso de adaptación del Código civil a la Convención de Nueva York, se opta por la vía que aparentemente parece contraria, al introducir una regulación del apoderamiento preventivo, en la que se da protagonismo a esta figura, con una regulación autónoma en sede de medidas de apoyo, y, si se hace alusión al mandato, además de en el título de la sección, es para hacerlo en relación a una situación muy concreta, como es la del mandato no representativo.

Podría pensarse que cuando en el título de la actual sección del Código civil se habla de poderes y mandatos preventivos es porque se va a seguir la misma línea de sinonimia o equivalencia

[19] Ribot Igualada, 2021, p. 578; cfr. además todo el completo tratamiento de esta figura en su evolución anterior y en el tratamiento dispensado por la Ley 8/2021, en pp. 577 a 646; cfr. también, De Amunátegui Rodríguez, 2022, pp. 122-142.

[20] Arroyo i Amayuelas, 2004, p. 16.

[21] Parra Lucán, 2006, p. 100.

anteriores, pero aquí, a la inversa: donde dice poder, puede decirse también mandato, lo que se corrobora por el hecho de que se haya reformado también el artículo 1732.5.º CC, en el que expresamente se alude al mandato preventivo, dando por supuesto, parece, que este se regula en la parte de medidas de apoyo: en cualquier caso, concibiendo decididamente tanto poder como mandato preventivo, como medidas voluntarias de apoyo. Es momento de recordar aquí que el Proyecto de Ley no contemplaba las medidas de apoyo voluntarias entre las *instituciones jurídicas de apoyo* limitándose a reconocer como tales la guarda de hecho, la curatela y el defensor judicial. Dicho precepto fue objeto de numerosas enmiendas y la redacción final del precepto en la Ley 8/2021 terminó abandonando la referencia a «institución jurídica» para recoger bajo el término «medida de apoyo» «además de las de naturaleza voluntaria, la guarda de hecho, la curatela y el defensor judicial». Medidas de apoyo de naturaleza voluntaria, que pueden ser de futuro, y de presente, en las que es la propia persona que ya necesita los apoyos quien determina su contenido, alcance y persona que desea que se los preste. Entre ellos se cuentan los poderes preventivos, bien poderes con cláusula de subsistencia (o continuado), bien en sentido estricto o *ad cautelam*, teniendo en cuenta que el origen voluntario de la declaración de voluntad de apoderamiento salva el inconveniente que podría suponer su carácter representativo[22], porque la representación es, precisamente, el resultado del respeto a la voluntad de la persona, no una imposición externa como pasaba en las antiguas tutelas. Sin embargo, su carácter unilateral puede poner en duda la eficacia de esta figura como medida de apoyo pues el poder posibilita, pero no obliga a nada al apoderado. Y esta es la razón fundamental por la cual la reforma del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA)[23] ha considerado que el poder preventivo no es una medida de apoyo: se entiende, y no sin razón, que nada asegura su eficacia como tal, mientras así se mantenga y se aclara que, dado que el poder frecuentemente suele acompañar a una situación de guarda de hecho, es esta la que verdaderamente funciona como medida de apoyo.

---

[22] Por eso es muy interesante la reflexión de De Amunátegui Rodríguez, 2025, cuando dice que «al participar los poderes preventivos de la esencia de las medidas de apoyo, las decisiones del representante no son sustitutivas (lo que no debe confundirse con representativas), debiendo ajustarse, en la medida de lo posible, a la voluntad, deseos y preferencias de la persona, como en cualquier otra institución; esto debe ser así aunque nada se dijera en el poder», pero considera conveniente recoger en el mismo la expresión de la voluntad del sujeto en cuanto a las determinaciones de carácter personal, patrimonial e incluso del ámbito médico sanitario.

[23] Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas.

Es esta una opción legislativa coherente con la línea que ha seguido la reforma en Aragón, que viene avalada por una sólida fundamentación[24]. No obstante, por mi parte, entiendo que no hay ningún inconveniente en sostener que el poder es, o se convierte y funciona como medida de apoyo: si se trata de un poder preventivo puro, cuando se activa ab initio, y, en el caso del continuado, cuando se da «la concurrencia de las causas que dificulten el ejercicio de la capacidad jurídica» (art. 169-1 CDFA)[25]. En el primer caso, hasta entonces, estaría inactivo, y en el segundo, hasta entonces, funcionaría como un poder ordinario: esto es, una vez concurren las circunstancias previstas, podría decirse que muta su naturaleza. Y es precisamente esa activación, o en su caso, esa mutación, la que justifica el conjunto de reglas específicas que para los mismos se introducen: no en vano dice la Exposición de motivos de la Ley 3/2024 que a los poderes preventivos sin mandato, si bien no se les atribuye la condición de medida de apoyo, «se les dota de un régimen específico, a fin de complementar el referido a los poderes ordinarios», pero es un régimen específico que coincide tanto por su ratio iuris, como incluso en la inmensa mayoría de su contenido, con las propias de las medidas de apoyo.

En efecto, en primer lugar, hay que tener en cuenta que habrán de otorgarse en escritura pública, al igual que en el mandato de apoyo: y ello, por su importancia y las consecuencias que pueden tener en un momento en el que el poderdante posiblemente no podrá actuar en defensa de sus intereses. En segundo lugar, se deben comunicar al Registro civil, conforme a lo dispuesto en el artículo 111 CDFA, pese a no tratarse de una medida de poyo, para que el Juez ante el que se inste la provisión de medidas judiciales de apoyo pueda conocer su existencia. Conviene recordar que, si en contra de lo que decía el artículo 284 del Reglamento de Registro civil de 1958 –«No estarán sujetos a inscripción:...3.º Los apoderamientos voluntarios»–, se reformó la norma en 2009 para permitir su acceso al Registro civil, es porque, a diferencia de los ordinarios, tienen características esenciales que repercuten directamente en la persona. Además, el Juez y el Ministerio Fiscal podrán exigir al apoderado la rendición de cuen-

[24] De consulta obligada para todo estudio del tratamiento de la capacidad jurídica en la legislación aragonesa, Bayod López *et al*., 2024. En concreto, para los temas que aquí comentamos, el capítulo de Calatayud Sierra, pp. 111-136

[25] Y también, desde otro prisma, es muy interesante el enfoque del *Projecte de llei de modificació del Codi civil de Catalunya en materia de suports a l'exercici de la capacitat jurídica de les persones*, en avanzada fase de tramitación, cuya Exposición de Motivos que afirma «*En el poder, la persona poderdant faculta l'apoderada per a gestionar els seus afers en l'àmbit que s'estableixi, i quan l'apoderada comença a exercir les facultats donades –a sabuda de l'existència del poder– queda també obligada a prestar el suport per al qual va ser atorgat*». Disponible, a fecha de 15 de mayo de 2025, en https://www.parlament.cat/document/bopc/423179943.pdf#page=12.

tas de su actuación. Se sobreentiende que para ello será necesario que el poderdante ya se encuentre en situación de no poder ejercitar por sí su capacidad jurídica (medidas establecidas en el artículo 105), porque el riesgo de estos poderes, una vez que el poderdante haya perdido la posibilidad de revocarlo, es similar al que existe en los mandatos de apoyo. Y si el poder no se extingue al establecerse la medida de apoyo judicial, «el apoderado deberá rendir cuentas de su actuación al curador» (art. 169-8.2 in fine CDFA).

De todas formas –y esto está directamente relacionado con la sentencia que aquí se comenta– la diferencia fundamental en las consecuencias que derivan de su consideración o no como medidas de apoyo, radica en el margen del que dispone la autoridad judicial, en resolución motivada, para declarar extinguido el poder en todo o en parte, al constituir la curatela, como posteriormente, en su caso, a instancia del curador. En opinión de los redactores de la norma, si hay mandato de apoyo, teniendo en cuenta que sí que es una verdadera medida de apoyo y, además, preferente a todas las demás, «únicamente podrá adoptarse una medida judicial de apoyo complementaria o supletoria cuando el Juez considere, por resolución motivada, que el mandato resulta insuficiente, inadecuado o no se está ejecutando eficazmente» (art. 169-7 CDFA)[26]. Si se trata de un poder sin mandato, su mantenimiento queda a criterio del Juez, que puede decidir mantenerlo, sobre la base del respeto de la voluntad de la persona que lo concedió, o considerar que con el curador es suficiente y que la coexistencia del apoderado con el curador puede ser problemática, y así, hay una norma específica para la extinción del poder, como se pone de manifiesto en el artículo 169-8.2.d) CDFA: «El Juez, en resolución motivada, los podrá declarar extinguidos en todo o en parte, tanto al constituir la curatela, como posteriormente a instancia del curador».

Aquí observamos una notable diferencia con el sistema del Código civil, que teniendo a la vista el criterio de respeto de la voluntad de la persona, imperado por la Convención de Nueva York, dispone que si se trata de una medida adoptada precisamente para situación de discapacidad, desconocerla carecería de justificación, y no sería sino una aplicación directa del interés superior de la persona con discapacidad, al que no se debe recurrir, según la interpretación dada por parte de la Observación núm. 1.º (2014), del Comité de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad. Y, de hecho, el artículo 258. I CC dice que «mantendrán la vigencia»

[26] Y se extinguirá, «Por decisión judicial, a instancia del mandante o de cualquier otra persona legitimada para instar el procedimiento de provisión de apoyos, cuando la ejecución del mandato ponga en peligro los intereses del mandante. El Juez que ponga fin al mandato deberá sustituirlo por una medida judicial de apoyo» (art. 169-6.6.º CDFA).

pese a la constitución de otras medidas de apoyo, de modo que no solo no se extinguen al nombrar curador, aunque la autoridad judicial estime que acaso sería más conveniente que otra persona se ocupara de los asuntos del poderdante[27], sino que solo si el apoderado incurre en alguna causa de remoción del curador cabe instar la extinción judicial del poder preventivo (art. 258. IV CC). Cosa distinta es que el diseño del poder adolezca de una serie de lagunas que hagan necesaria, con base en el principio de subsidiariedad, la adopción de medidas judiciales, pero si el poder está diseñado correctamente, a salvo de motivos graves, no habría razón para justificar su desconocimiento por parte de la autoridad judicial. Y por supuesto, un apoderado que no actúa –cosa que puede hacer lícitamente–, puede simplemente provocar una situación de insuficiencia de medidas de apoyo que determine el nombramiento de un curador.

No obstante, tal diferencia sí que encaja en el sistema de la Ley aragonesa, que ha adoptado una combinación entre el respeto a la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad (art. 37.1 CDFA), y la necesidad de atender a los casos en los que tales voluntad y preferencias puedan «suponer un peligro significativo para su bienestar o el de las personas a su cargo o graves perjuicios a terceros», en cuyo caso «se actuará en función de lo que objetivamente sea mejor para la dignidad, los derechos e intereses de la persona afectada» (art. 37.2 CDFA). Luego si el juez considera con base en ese criterio objetivo, que, pese a su origen voluntario, la utilización del poder puede perjudicar los intereses de la persona afectada, puede desconocerlo.

Una segunda diferencia vendría dada porque, si no se tratara de una medida de apoyo y no hubiera diferencia entre el poder con cláusula de subsistencia y un simple poder ordinario, no haría falta ni siquiera acreditar la concurrencia de la necesidad de apoyo. Y no en vano esto es lo que considera el notario Calatayud Sierra, miembro de la Comisión Legislativa: que el apoderado no debe declarar nada más que el poder se encuentra vigente, como se hace habitualmente. «Únicamente, si el poderdante ha establecido requisitos especiales de actuación a partir del momento en que esté en situación de discapacidad, será preciso declarar que no se ha llegado a esa situación para que esos requisitos no sean de aplicación. Fuera de ese caso, no se entiende el interés del tercero que contrata con un apoderado … en

[27] Compárese en este punto con el artículo 267.4.º CC en relación con la extinción de la guarda de hecho; *4.º Cuando, a solicitud del Ministerio Fiscal o de quien se interese por ejercer el apoyo de la persona bajo guarda, la autoridad judicial lo considere conveniente*. En cualquier caso, esa opción por el mantenimiento de su vigencia, contrasta con la suspicacia con al que eran vistos hasta ahora por parte de los tribunales, que procedían a extinguirlos sistemáticamente cuando dictaban sentencias de incapacitación, como recuerda De Amunátegui Rodríguez, 2025.

conocer si (el poderdante) ya está en esa situación (de necesitar apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica), que es un dato íntimo y que forma parte de la información especialmente protegida de la persona»[28]. Entendiendo el razonamiento y su fundamentación, sigue planteándose cierta duda, porque en el momento en el que se da la situación de necesidad de apoyo, el poder cambia de naturaleza y se aplican toda una serie de normas que acabamos de ver: por eso es necesario que se conozca que se ha dado esa circunstancia, en especial, para todo lo que hace referencia a la necesidad y posibilidad de control por parte del ministerio fiscal. De hecho, esto es claro en el marco del Código civil, sobre todo porque, en el caso de los poderes con cláusula de subsistencia, en los que en principio tal determinación no sería imprescindible, hay un caso en que –como digo, en el Código civil– sí lo es: cuando son generales y no se ha excluido la aplicación de las reglas de la curatela (art. 259 CC), pues, dejando aparte la situación específica de los poderes sometidos al régimen transitorio, al que antes me he referido, el tercero tendrá interés en conocer este punto, en especial para saber, entre otras cosas, si el apoderado necesitaría autorización judicial para vender un inmueble, para aceptar sin beneficio de inventario la herencia según el artículo 287.5.º CC, o para conforme al artículo 289 CC, la partición de herencia, una vez practicada, obtener aprobación judicial.

Una tercera diferencia, que sería más bien una consecuencia, es la que se pone de manifiesto a la hora de determinar la ley aplicable: si no se consideran medidas de apoyo, será la correspondiente a la vecindad civil en los términos del artículo 9.1 del Código civil, pero si se considera medidas de apoyo sería la residencia habitual, tal y como se deriva del artículo 9.6 CC: «La ley aplicable a las medidas de apoyo para personas con discapacidad será la de su residencia habitual. En el caso de cambio de residencia a otro Estado, se aplicará la ley de la nueva residencia habitual, sin perjuicio del reconocimiento en España de las medidas de apoyo acordadas en otros Estados. Será de aplicación, sin embargo, la ley española para la adopción de medidas de apoyo provisionales o urgentes». Esto tendría consecuencias, por ejemplo, en el caso de una señora de vecindad civil aragonesa, residente con carácter estable en la Costa del Sol, que, si ha otorgado el mandato preventivo, como se considera medida de apoyo y se aplica la ley de la residencia habitual, no podrá recurrirse a la Junta de parientes para la aprobación de determinados actos, pero si otorgó el poder preventivo, se le aplicará la legislación aragonesa a todos los efectos.

Una cuarta diferencia se plantearía a la hora de aplicar o no la prohibición del artículo 250 CC, relativa a que las medidas de

[28] Calatayud Sierra, pp. 133 y 134.

apoyo no pueden consistir en una relación contractual, para obtener «servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga», pues en este caso, a sus prestadores les está vetado ejercer ninguna de las medidas de apoyo: si el poder no es tal, no debería haber problema en otorgar uno en favor de quien prestara esos servicios. Pero esto no deja de ser teórico, puesto que Aragón no ha asumido –por respeto a la autonomía de la voluntad– esta prohibición, por lo que no hay problema de incompatibilidad[29].

Al hilo de esta sentencia, hemos visto dos caminos a seguir por el legislador en la consideración del poder preventivo, lo que pone de manifiesto que en estas figuras de poder y de mandato, los esquemas conceptuales necesariamente han de ser flexibles para adaptarse a una realidad que, en términos generales, ha venido funcionando satisfactoriamente: se trata de, desde esa óptica, adoptar medidas prácticas, que tengan en cuenta que, de forma directa o indirecta, acaban siendo medidas de apoyo de personas con discapacidad, con todas las garantías que sean precisas.

Flexibilidad que se reafirma con ocasión de la compatibilidad del poder con otras medidas de apoyo proclamada en el artículo 258 CC, que, además de manifestarse en la práctica en el frecuente escenario de que recaigan en la misma persona la condición de apoderado preventivo y la de guardador de hecho, determina que, si el poder no cubre todas las necesidades de apoyo, la autoridad judicial pueda nombrar un curador u otro tipo de medidas complementarias, para complementar este poder, pero respetándolo. Otra cuestión será la operatividad práctica de esta convivencia entre medidas de apoyo.

La compatibilidad entre medidas también puede iluminar, aunque sea indirectamente, la clásica cuestión acerca de la posibilidad de actuación simultánea de poderdante y apoderado, que se da, con carácter general, en todos los supuestos de apoderamiento: de entrada, se considera que la ejecución del negocio por el propio mandante que conlleve objetivamente la exclusión de la posibilidad de actuación de ambos en el mismo (por ejemplo, STS de 25 de febrero de1992, RJ 1992/1551), supone la revocación tácita del mandato –al menos para esa cuestión concreta–, derivada de hechos concluyentes del mandante. Esta doctrina se aplica sin problema al poder con cláusula de subsistencia, mientras no se dé la citada

[29] Por lo demás, por el contexto y orígenes de esta prohibición –evitar conflictos de intereses con quien podría actuar como juez y parte– parece que ha de entenderse referido a cuidadores personales o residencias, no a otros servicios de asesoramiento, como el financiero o legal, que podrían entrar en la categoría de un arrendamiento de servicios (incluida la defensa en juicio), que, en sentido muy amplio, no deja de cumplir esa función de apoyo como también sucede con el contrato de alimentos.

situación de «precisar apoyo», pero cuando esta situación se da y se activa el poder como tal medida de apoyo –o en el caso de un poder preventivo en sentido estricto– aparentemente, podría pensarse que el poderdante pierde esta posibilidad: no es así, y, en este punto, el juego de presunciones de la citada Ley aragonesa 3/2024 contiene normas útiles para clarificar esta cuestión.

Así, mientras el artículo 40.3 CDFA presume la aptitud para realizar un acto concreto siempre que para dicho acto la persona no esté sujeta a medidas de apoyo asistenciales o representativas, judiciales o voluntarias ya eficaces, en contraste, cuando la persona con discapacidad está sujeta a ellas, no se presume, sino que se declara la invalidez («Será inválido» «Será anulable»): pese a ello, cabría plantearse si, en el caso de que una persona con discapacidad, sujeta a medidas de apoyo, tuviera aptitud suficiente para llevar a cabo el acto o contrato sin el apoyo, su acto podría considerarse válido. Pues bien, si partimos de que, salvo casos en los que la norma específicamente establezca sanción de nulidad (art. 45.3 CDFA), el régimen es el de la anulabilidad, habría, a la vista de la legitimación prevista dos posibilidades: si la persona con discapacidad (o sus herederos) entiende que tenía esta aptitud, basta con que no ejercite la acción de anulabilidad y el contrato quedaría sanado, transcurrido el plazo previsto en el artículo 45-4.1 CDFA, lo cual, de entrada, no supone más complicación. La segunda posibilidad es la problemática: cuando sea el curador o mandatario de apoyo quien ejercite la acción –los cuales, en el CDFA tienen una legitimación que no depende de obtención de ventaja injusta ni otras circunstancias, sino solo por el hecho de no haber intervenido– cabría pensar en una hipotética admisión de prueba en contrario en el proceso, cuya carga recaería en la persona con discapacidad. Posibilidad que se sustentaría en la interpretación material o subjetiva sostenida por algunos autores respecto al sistema del Código civil, pero que plantea problemas prácticos y teóricos que aquí no procede analizar en profundidad, pese a su enorme interés[30].

BIBLIOGRAFÍA

Arroyo i Amayuelas, Esther: «Del mandato ordinario al mandato de protección», *Revista Jurídica del Notariado,* 2004, pp. 9-62.

Calatayud Sierra, Adolfo: «Mandatos de apoyo y poderes preventivos sin mandato», en *Reforma del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio) comentada por los miembros*

[30] Tena Arregui, Rodrigo, 2022.

de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil (coord. por C. Bayod López), Madrid, 2024, pp. 111-137.

De Amunátegui Rodríguez, Cristina: «Las medidas voluntarias de apoyo», en *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, (dir. por J. R. De Verda y Beamonte), Valencia, 2022, pp. 107-140.

— «Los poderes preventivos y su correcto entendimiento. Comentario a la STS 1449/2024 de 4 de noviembre (JUR 2024, 420540)», *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, núm. 127, 2025, versión online.

De Salas Murillo, Sofía: «Calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas en el caso de poderes preventivos. Comentario a la RDGSJFP de 4 de noviembre de 2022 (JUR 2022, 365690)», *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil,* núm. 121, 2023, versión online.

Delgado Ramos, Joaquín: «Inscripción, publicidad y calificación registral de las medidas de apoyo a personas con discapacidad. Preguntas y respuestas», https://regispro.es/j-delgado-inscripcion-publicidad-y-calificacion-registral-de-las-medidas-de-apoyo-a-personas-con-discapacidad-pregunta-y-respuestas, 2024, versión online.

Domínguez Luelmo, Andrés: «Comentario al artículo 300», en *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad,* (dir. por C. Guilarte Martín-Calero), Cizur Menor, 2021, pp. 869-874.

Guilarte Martín-Calero, Cristina: «Capacidad para testar de persona sometida a curatela: contenido de la sentencia de modificación de la capacidad de obrar y alcance del artículo 665 del Código Civil. Comentario de la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018 (146/2018)», en *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina: Civil y Mercantil* (dir. por M. Yzquierdo Tolsada), vol. 10, 2019.

Martínez Sanchiz, José Ángel: «Reflexiones sobre la reforma de la discapacidad», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, tomo 61, 2022, pp. 237-349.

Parra Lucán, M.ª Ángeles: «Voluntades anticipadas (autonomía personal: voluntades anticipadas, autotutela y poderes preventivos)», en *Actas de los XV Encuentros del Foro de Derecho Aragonés,* Zaragoza, 2006, pp. 77-116.

Ribot Igualada, Jordi: «Comentario a los artículos 256 a 262», en *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad,* (dir. por C. Guilarte Martín-Calero), Cizur Menor, 2021, pp. 578-646.

Sancho Gargallo, Ignacio: *Incapacitación y tutela (Conforme a la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil)*, Valencia, 2000.

Tena Arregui, Rodrigo: «El régimen de ineficacia de los contratos celebrados sin apoyo por las personas con discapacidad», en El Notario del Siglo XXI, n.º 101, 2022, pp 40-47.

JURISPRUDENCIA CITADA

– STS de 20 de febrero de 1989 (RJ 1989/1214). Ponente: Antonio Carretero Pérez.
– STS de 12 de junio de 1989 (RJ 1989/4420). Ponente: Juan Latour Brotons.

– STS de 20 de marzo de 1991 (RJ 1991/2266). Ponente: Eduardo Fernández-Cid de Temes.
– STS de 25 de febrero de1992 (RJ 1992/1551). Ponente: Jaime Santos Briz.
– STS de 21 de diciembre de 2022 (RJ 2023/356). Ponente: María de los Ángeles Parra Lucán.
– STC 148/2023, de 6 de noviembre, BOE núm. 301, de 18 de diciembre de 2023. Ponente: Inmaculada Montalbán Huertas.
– STS de 24 de septiembre de 2024 (JUR 2024/371236). Ponente: Ignacio Sancho Gargallo.
– STC 106/2024, de 9 de septiembre, BOE núm. 247, de 12 de octubre de 2024. Ponente: Juan Carlos Campo Moreno.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Sentencias

A cargo de: **Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ (Académico senior. Universidad Carlos III de Madrid)**

Colaboran: **Carlos CASTELLS SOMOZA (Profesor honorario de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), Ignacio DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO (Catedrático de Derecho civil. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Nicolás DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO (Profesor titular de Derecho mercantil. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), José María MARTÍN FABA (Profesor ayudante doctor de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), Carlos ORTEGA MELIÁN (Profesor contratado doctor de Derecho civil. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Teresa RODRÍGUEZ CACHÓN (Profesora permanente laboral de Derecho civil. Universidad de Burgos), Margarita SÁNCHEZ GONZÁLEZ (Doctoranda de Derecho civil. Universidad Autónoma de Madrid), Francisco SANTANA NAVARRO (Profesor contratado doctor de Derecho civil. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria).**

SUMARIO: I. *Derecho Civil*: 1. Derecho de la persona. 2. Obligaciones y contratos. Responsabilidad civil. 3. Derechos reales. Derecho hipotecario. 4. Derecho de familia. 5. Derecho de sucesiones.–II. *Derecho Mercantil*.–III. *Derecho Procesal.*

DERECHO CIVIL

DERECHO DE LA PERSONA

1. Interpretación del artículo 268 CC. Alcance de la voluntad, deseos y preferencias de la persona con discapacidad en los supuestos de oposición a la provisión de medidas de apoyo.–El artículo 268 CC establece que las medidas de apoyo a las personas con discapacidad deben ser proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise y que deben atender a su voluntad, deseos y preferencias. Sin embargo, el hecho de que la persona con discapacidad se haya opuesto al establecimiento de medidas de

apoyo y que, por tanto, esta se haya acordado en contra de su voluntad, no supone una contradicción con el mencionado precepto.

Es doctrina del Tribunal Supremo que, dado que la ley contempla la posibilidad de acudir a un procedimiento contradictorio cuando la persona con discapacidad se opone a la provisión de apoyos, el artículo 268 CC debe interpretarse en el sentido de que la autoridad judicial está obligada a recabar y tener en cuenta esa voluntad, pero no determina que haya de seguirse siempre (STS 589/2021, de 8 de septiembre).

Interpretación del artículo 268 CC. Proporcionalidad y necesidad la curatela.–La Sala recuerda que el juicio sobre la procedencia de la curatela y su contenido debe realizarse conforme a los principios establecidos en el artículo 286 CC: la medida ha de ser proporcionada a las necesidades del interesado y respetar su autonomía en el ejercicio de su capacidad jurídica, lo que implica evaluar el efecto que la discapacidad tiene en la vida de la persona que la padece (STS 854/2024, de 12 de junio). En este contexto, lo determinante no es el diagnóstico de una enfermedad o trastorno, sino las necesidades concretas que este genera en el interesado para el ejercicio de sus derechos. (**STS 1143/2024, de 18 de septiembre;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.]

> HECHOS.–Remedios solicitó la incapacitación parcial de su hijo José Daniel. Tras la entrada en vigor de la Ley 8/2021, este procedimiento continuó en primera instancia como un procedimiento de provisión de apoyos. El Juzgado de Primera Instancia nombró a la Fundación Malagueña de Tutela curadora representativa de José Daniel para los actos de administración y disposición patrimonial complejos. José Daniel interpuso recurso de apelación que fue desestimado por la Audiencia Provincial. En su recurso de casación alegó que se le había impuesto una medida judicial de apoyo en contra de su voluntad y que esta vulneraba los principios de necesidad y proporcionalidad. El Tribunal Supremo estima en parte el recurso de casación. *(M. S. G.)*

2. Alcance de la curatela constituida para la realización de actos jurídicos, económicos y mercantiles complejos: innecesaria intervención del curador en procedimiento de divorcio instado por persona con discapacidad al tratarse de una acción personal.–Los actos jurídicos complejos a los que se refiere la sentencia que establece medidas de apoyo son de naturaleza patrimonial y no personal, por lo que no alcanzan a la voluntad de pedir el divorcio que se configura como una acción del último tipo. Al margen de los procedimientos judiciales para el establecimiento de medidas de apoyo, la ley no impone al tribunal entrevistar a la persona con discapacidad. Cuestión diferente es que, durante un procedimiento judicial, concurran indicios suficientes que permitan cuestionar la verdadera voluntad de la persona con discapacidad, en cuyo caso el tribunal puede acordar de oficio su entrevista. (**STS 767/2024, de 30 mayo;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.]

> HECHOS.–A una persona con deterioro cognitivo, se le proveyó del apoyo de su hija como curadora, cuya autorización sería necesaria para la realización de «actos jurídicos, económicos y mer-

cantiles complejos y para la supervisión de su tratamiento médico y todo lo relativo a su salud». Al poco tiempo, instó sin autorización de la curadora un procedimiento de divorcio frente a su esposa, quien llevaba tres años sin residir en el hogar familiar. El esposo solicitó la atribución del uso de la vivienda familiar, y la fijación de una pensión compensatoria a favor de su esposa, quien nunca había trabajado fuera del hogar. Ésta se opuso a la demanda al considerar que el demandante carecía de legitimación activa, por haber interpuesto la demanda sin la intervención del curador. El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda de divorcio. En el acto de la vista del recurso de apelación interpuesto por la esposa, la curadora manifestó que su padre le había comunicado que no quería continuar con el procedimiento de divorcio. La Audiencia Provincial desestimó el recurso razonando que entre los actos para los que se precisaba el apoyo no se encontraba la facultad de solicitar divorcio, y añadió que nadie solicitó el interrogatorio del demandante y que su letrado o procurador no manifestaron al tribunal un cambio serio en la voluntad de su cliente. La demandada interpuso recurso de casación por infracción de los artículos 249, 269 y 282 CC, así como recurso por infracción procesal, siendo ambos desestimados.

NOTA.–El Ministerio Fiscal coincidió con la sentencia recurrida en cuanto al alcance de la curatela. Sin embargo, al igual que la recurrente, alegó que la Audiencia debería haber verificado mediante la exploración del demandante si había cesado en su voluntad de divorciarse. Resolvió el Tribunal Supremo que fuera de los procedimientos judiciales sobre medidas de apoyo la ley no impone tal entrevista, por lo que no debe acordarse salvo que existan indicios evidentes de la distorsión de la voluntad de la persona con discapacidad, lo que no apreció dados los años transcurridos desde la separación de hecho. *(F. S. N.)*

3. Facultades de representación legal: el interés del hijo.–El ámbito de las facultades de representación legal viene delimitado por las actuaciones que persigan el interés del hijo, y ni con autorización ni sin ella se extiende a los actos realizados para satisfacer intereses de terceros, incluidos los del representante, mediante la satisfacción de deudas propias o de sociedades en las que el representante tiene un interés y participación directa.

Depósitos bancarios a favor de personas vulnerables.–Incumbe a la entidad financiera en que se encuentra depositado el dinero de personas vulnerables, como son las personas con discapacidad, una especial diligencia para detectar fraudes y abusos, también de los representantes legales, con la consiguiente responsabilidad cuando no solo no los impide, sino que incluso, conociendo el origen del dinero, admite a su favor el pago de deudas de terceros con dinero de la persona con discapacidad, obteniendo a su costa un beneficio que carece de causa.

Responsabilidad bancaria.–La responsabilidad del Banco no puede fundarse en que los progenitores, que actúan como representantes legales de sus hijos, precisen de una autorización juridicial para disponer de dinero del hijo o para realizar una transferencia bancaria. Ello no resulta del régimen legal y una interpretación en tal sentido, que no viene exigida por la ratio de la norma, resultaría indeseable por propiciar una judicialización excesiva.

Incumplimiento de la entidad financiera: acción no subsidiaria.–El perjuicio económico sufrido por el titular vulnerable como consecuencia de esta actuación se corresponde con la cantidad destinada a saldar unas deudas ajenas y, puesto que el fundamento de la acción es el incumplimiento por la entidad financiera de sus obligaciones contractuales, la acción no es subsidiaria de otras eventuales responsabilidades, como la que sería exigible frente a los titulares de la patria potestad prorrogada. Tampoco es subsidiaria de las que pudieran corresponder a la entidad contra quien considere oportuno. (**STS 63/2024, de 7 de octubre;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–La representación procesal de L., representado por sus progenitores A. y J., en cuanto titulares de la patria potestad prorrogada, interpuso demanda de contra la entidad financiera B. S., S. A. y la mercantil A. P., S. L., en la que solicitaba se dictara sentencia declarando alternativamente la ineficacia, rescisión, nulidad, anulabilidad o resolución de las transferencias de efectivo realizadas desde la cuenta del incapaz y se condene a los demandados al reintegro a las cuentas del incapaz de la cantidad de cierta cantidad, más los intereses legales desde la fecha de cada una de las transferencias, toda vez que la entidad financiera en la que se encontraba depositado el dinero del que era titular una persona con discapacidad, L., no debía responder frente a aquella por el importe destinado a pagar créditos que la propia entidad ostentaba contra una sociedad de la que el padre, nombrado representante legal del hijo por sentencia judicial, era socio y administrador. La entidad financiera demandada contestó a la demanda solicitando la desestimación íntegra de la demanda con expresa imposición de costas a la parte demandante. El Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Burgos, tras declarar en situación de rebeldía procesal a la codemandada A. P., S. L., por no haber comparecido dentro del plazo para contestar a la demanda, dictó sentencia desestimando la demanda y declaró no haber lugar a lo en ella solicitado y absolvió a la entidad financiera demandada, B. S., S. A., de cuantas pretensiones se ejercitan contra él, imponiendo las costas procesales a la parte actora, al tiempo que, puesto que se había abonado parte de la deuda que A. P., S. L., tenía con la financiera B. S., S. A., con los fondos de L., se había producido la figura del pago por tercero y, conforme al artículo 1158 CC y la jurisprudencia que prohíbe el enriquecimiento injusto, condenó a que A. P., S. L., a reintegrar a L. cierta la suma cantidad que devengará el interés legal del dinero desde la fecha de la demanda hasta la fecha de esta sentencia, momento a partir del cual se incrementará en dos punto hasta su completo pago; y todo ello, con expresa imposición de las costas del juicio. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por A. y J., en calidad de representantes legales de L. La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos, desestimó el recurso y confirmó íntegramente la sentencia de instancia con imposición de costas procesales dicha instancia a la parte apelante. El Tribunal Supremo declaró haber lugar a la casación. *(N. D. L.)*

4. Derecho al honor. Conflicto del derecho al honor y la libertad de expresión en el ámbito de la actuación sindical. Contenido de la

libertad de expresión en el ejercicio del derecho a la actividad sindical.– El derecho a la actividad sindical (que, conforme al art. 2 de la LO 11/1985, constituye uno de los contenidos de la libertad sindical) incluye la comunicación de opiniones y críticas por parte de los sindicatos y sus afiliados, relativas al ámbito de su actuación, la defensa de los trabajadores. Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en su sentencia 120/1983, de 15 de diciembre, FJ 4. Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sus sentencias de 12 de septiembre de 2011, caso Palomo Sánchez y otros contra España, párrafo 56, y 9 de octubre de 2012, caso Szima contra Hungría, párrafo 28, ha considerado que los miembros de un sindicato deben ser capaces de expresar al empleador sus peticiones con las que se pretenda mejorar la situación de los trabajadores en su empresa, pues un sindicato que no tiene la posibilidad de expresar sus ideas libremente en este sentido, estaría de hecho privado de un medio esencial de acción, de modo que la libertad de expresión es condición *sine qua non* para que los sindicatos puedan desarrollarse.

Prevalencia de la libertad sindical sobre los derechos de la personalidad en tanto que dicha libertad se ejercite conforme a su naturaleza y función, de acuerdo con los parámetros constitucionales.–La libertad de expresión, en el seno del ejercicio de la libertad sindical, con relación a una situación de conflicto laboral, legitima la actuación de un sindicato y su afiliado al criticar la actuación de la empresa con la que existe tal conflicto, aunque emplee expresiones de contenido crítico, o incluso incurra en ciertos excesos verbales, conectados con el mensaje que se transmite, por cuanto que dichas libertades se ejercitan conforme a su naturaleza y función, de acuerdo con los parámetros constitucionales.

La libertad de expresión comprende la crítica, aun cuando pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige.–La libertad de expresión ampara la crítica molesta, acerba o hiriente a la empresa en el seno de un conflicto laboral, y el derecho a la actividad sindical (que, conforme al art. 2 de la Ley Orgánica 11/1985 constituye uno delos contenidos de la libertad sindical) incluye la comunicación de opiniones y críticas por parte de los sindicatos y sus afiliados, en el ámbito de su actuación, en la defensa de los trabajadores, y así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional desde su sentencia 120/1983, de 15 de diciembre, ya citada. De este modo, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de octubre de 2011, caso Vellutini y Michel contra Francia, sobre la libertad de expresión en el ámbito de la acción sindical, afirma sobre este particular que «está permitido a los solicitantes, como a toda persona que participa en un debate público, recurrir a una cierta dosis de exageración, incluso de provocación, esto es, ser un poco inmoderado en sus expresiones».

Protección reforzada de la libertad de expresión en los supuestos de conflicto laboral o sindical.–La jurisprudencia declara que la prevalencia de la libertad de expresión respecto del derecho de honor se refuerza en contextos de contienda o conflicto, entre otros, de naturaleza laboral o sindical (por ejemplo, SSTS 450/2017, de 13 de julio; 92/2018, de 19 de febrero; 338/2018, de 6 de junio; 102/2019, de 18 de febrero y 157/2020, de 6 de marzo).

La protección al honor es menos intensa para las personas jurídica.– El carácter de persona jurídica de la demandante, hace difícil concebir el aspecto inmanente del derecho al honor del que es titular, y determina una menor protección de tal derecho. (**STS 874/2024, de 18 de junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena.]

HECHOS.–Una sociedad mercantil demanda por intromisión ilegítima en el derecho al honor a una empleada y al Sindicato Andaluz de Trabajadores (SAT), por las manifestaciones realizadas en las concentraciones de apoyo a la trabajadora, ante la sede de la empresa, en las que se vierten expresiones tales como: «Remedios AMIGO EL SAT ESTÁ CONTIGO», «Victorino ESCUCHA EL SAT ESTÁ EN LA LUCHA», «Victorino EXPLOTA A SUS TRABAJADORES», «Victorino ACOSA A SUS TRABAJADORES», «Victorino ABUSA DE SUS TRABAJADORES», «Remedios AMIGA EL SAT ESTÁ CONTIGO», «Victorino ESCUCHA EL SAT ESTÁ EN LA LUCHA BASTA YA DE ACOSO LABORAL Y SI ESTO NO SE ARREGLA GUERRA, GUERRA, GUERRA» o «Desde hace años, se vienen repitiendo acosos laborales en esta empresa, hasta el punto que varios trabajadores han tenido que irse..... Nos reunimos aquí hoy para reivindicar a las puertas del gimnasio que esas no son maneras de tratar a los empleados en condiciones infrahumanas e injustas».

Todas estas actuaciones se graban y la empleada las sube a su cuenta en Facebook. También durante las concentraciones, los manifestantes adhieren pegatinas a la fachada de la empresa «aquí se explota a los trabajadores» y pegatinas del SAT.

Tanto el Juzgado como la Audiencia desestiman la demanda al entender que la conducta de los demandados estaba amparada por el ejercicio legítimo de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad sindical. El Tribunal Supremo no da lugar al recurso interpuesto por la empresa actora por concurrir causa de inadmisión y haberse ajustado la Audiencia a la jurisprudencia sobre esta materia. *(C. O. M.)*

5. Asociaciones deportivas y derecho de participación de los socios.–Si bien la Ley Orgánica del Derecho de Asociación reconoce la posibilidad de configurar diferentes clases de asociados, con distintos derechos y obligaciones (art. 7), el Tribunal Supremo reafirma que esta libertad de organización interna encuentra su límite en el derecho de participación de los asociados y, en particular, en el derecho básico a participar en la asamblea general. La desaparición de antiguas categorías de socios privadas de este derecho, si no se acompaña de un régimen transitorio, no puede resultar en su perpetuación de esta situación como una categoría a extinguir, sino que debe permitirse a quienes lo soliciten adscribirse a otra categoría que garantice su derecho de participación. (**STS 1128/2024, de 17 de septiembre;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena.]

HECHOS.–La asociación deportiva A, conforme a sus estatutos de 1982, reconocía diversas categorías de socios, de entre los cuales solo los socios de número tenían derecho a participar en la asamblea general. En 2014, B causó alta en la asociación como socio eventual, sin derecho a voz ni voto. Posteriormente, a raíz de una reforma legislativa, la asociación aprobó unos nuevos estatutos en los que desaparecía la categoría de socio eventual, sin aclarar qué sucedería con quienes venían ostentando aquella condición. El mismo año, B solicitó que se le diera de alta como socio de número y se ofreció a pagar la cuota de entrada correspondiente, sin obtener

respuesta. En 2019, B acudió a la asamblea general de la asociación, pero no se le permitió intervenir ni votar por ser socio eventual. B interpuso demanda contra la asociación A solicitando que se le declarara socio de pleno derecho, se reconociera su derecho a participar en las asambleas y se declarara la nulidad de los acuerdos aprobados en la de 2019.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó la demanda, razonando que, al no prever los estatutos reformados el tratamiento de los socios eventuales, debía considerarse una categoría a extinguir. La apelación de B también fue desestimada por la Audiencia Provincial. Llegado el caso al Tribunal Supremo, estima íntegramente el recurso de casación, reconociendo a B su condición de socio de número y declarando la nulidad de los acuerdos impugnados.

NOTA.–La Ley 11/1997, de 22 de agosto, General del Deporte de Galicia, establecía que los estatutos de los clubes deportivos debían formularse con arreglo a los principios de representatividad y participación y de organización democrática (art. 23.2). Con la aprobación de la nueva Ley 3/2012, de 2 de abril, del deporte de Galicia, se avanza en la efectividad de estos principios, pues exige que la asamblea general esté integrada por todas las personas asociadas mayores de edad (art. 46.3). *(C. C. S.)*

OBLIGACIONES Y CONTRATOS. RESPONSABILIDAD CIVIL

6. Condición de consumidor: Prestatario que es un Club Náutico sin ánimo de lucro.–En este caso la prestataria era una asociación deportiva y que dedicara el préstamo litigioso a la mejora de sus instalaciones no implica ánimo de lucro, sin que haya prueba de que la ampliación de las instalaciones deportivas financiada por el préstamo concertado en el que se incluye la cláusula suelo se enmarcara en un ámbito o finalidad empresarial, ni se ha acreditado que estas instalaciones fueran objeto de una explotación económica por el club, ya sea mediante la organización de eventos con los que obtuviera una ganancia económica lucrativa o la cesión de las instalaciones a terceros a cambio de un precio. La parte recurrida hace notar que entre las múltiples actividades culturales y deportivas que realiza el propio Club Náutico admite que realiza cursos de iniciación y perfeccionamiento de deportistas en las instalaciones náuticas y que las inscripciones están abiertas a la sociedad en general, lo que demostraría que su actividad es empresaria. Tal argumento no puede ser aceptado, porque para los casos de contratos con doble finalidad, una actuación empresarial mínima o insignificante no excluiría que el adherente hubiera intervenido en el contrato como consumidor, y en un caso como el presente en el que la relación del contrato con la prestación de servicios a terceros sería insignificante en el contexto de la operación, no podemos concluir que el Club Náutico dejara de actuar como consumidor al concertar el préstamo para la ampliación de sus instalaciones. En definitiva, la recurrente intervino en el préstamo como consumidora, lo que implica la necesidad de llevar a efecto el doble control de transparencia respecto de la cláusula suelo litigiosa. Incumbía al banco demandado probar que

proporcionó a la recurrente a través de su representante la información precontractual adecuada y suficiente sobre las consecuencias jurídicas y económicas de la cláusula suelo. Dicha prueba no consta en las actuaciones, por lo que el control de transparencia material no se supera. (**STS 1104/2024, de 16 de septiembre;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–El Real Nuevo Club Náutico de Santa Cruz de la Palma, como parte actora, interpuso demanda de juicio ordinario contra Caixabank, en la que solicitó se declarase la nulidad, por abusivas, de las cláusulas suelo establecidas en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria de 18 de noviembre de 2005 y 5 de octubre de 2011.

La sentencia de primera instancia estimó la demanda.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la entidad demandada. La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación y desestimó la demanda.

El Real Nuevo Club Náutico de Santa Cruz de la Palma ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, los cuales son estimados por el Tribunal Supremo. *(J. M.ª M. F.)*

7. Novación de cláusula suelo de préstamos hipotecarios. Transparencia.–En este caso el cumplimento de la exigencia de transparencia en el contrato de novación resulta de las siguientes circunstancias: la fecha en la que se realizó la novación, unos meses después de la sentencia del pleno 241/2013, de 9 de mayo, que generó un conocimiento generalizado de la eventual nulidad de las cláusulas suelo si no cumplían con el control de transparencia; el conocimiento por los prestatarios de la repercusión de la originaria cláusula suelo en su préstamo en los meses anteriores; la información que recibieron antes de la firma del contrato de novación; la sencillez y claridad de los términos en los que está redactada la novación (y la oferta vinculante); la fácil comprensión por un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, de las consecuencias jurídicas y económicas que supone la eliminación de los límites a la variabilidad del interés y la sustitución temporal del sistema de interés variable por un interés fijo, para volver a aplicar después el sistema de interés variable, sin límites a la variabilidad. La validez de la novación no subsana la nulidad de la cláusula suelo originaria, que se mantiene, así como la consecuente condena a la entidad demandada a la restitución de las cantidades indebidamente cobradas en aplicación de esa inicial cláusula suelo, declarada nula, hasta la fecha de aplicación establecida en el acuerdo en el que se novó válidamente la cláusula. (**STS 1005/2024, de 15 de julio;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.]

HECHOS.–El día 4 de marzo de 2004, Ruperto y Debora celebraron un contrato de préstamo hipotecario con Caja de Ahorros Castilla La Mancha S. A. para financiar la adquisición de una vivienda. El interés era variable y se establecía un límite inferior a la variabilidad del interés del 3 por ciento y un límite superior del 11 por ciento. Después, el 23 de septiembre de 2013, Ruperto y

Debora concertaron un contrato privado de novación con Banco Castilla La Mancha, que modificaba el interés ordinario del préstamo en cuanto que eliminaba los límites a la variabilidad del interés y sustituía temporalmente el interés variable por un interés fijo, para después volver a aplicar el interés variable sin límites a la variabilidad.

ASUFIN formuló una demanda contra Banco Castilla La Mancha, en interés de sus asociados Ruperto y Debora, en la que solicitaba, entre otros pedimentos, la nulidad de la cláusula suelo contenida en el contrato de préstamo, la nulidad del contrato de novación, y que se condenara a la entidad demandada a recalcular y rehacer el cuadro de amortización del préstamo, restituir a la parte demandante las cantidades cobradas en aplicación de dicha cláusula y del contrato de novación, con el interés legal, y al pago de las costas.

La sentencia de primera instancia estimó la demanda.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Banco Castilla La Mancha. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación y confirmó la sentencia apelada.

La sentencia de apelación fue recurrida en casación por la demandada, recurso que es estimado por el Tribunal Supremo. *(J. M.ª M. F.)*

8. Interpretación de la compatibilidad entre la acción de cumplimiento de contrato y la acción de resolución por incumplimiento.–En los contratos sinalagmáticos, la pretensión de cumplimiento y la de resolución por incumplimiento son incompatibles entre sí. Ambas, en cambio, son compatibles con la indemnización de los daños y perjuicios, si bien los daños producidos al interés del acreedor no serían los mismos si resuelve que si no lo hace.

Es comúnmente admitido que de la incompatibilidad entre la acción de cumplimiento y la de resolución contractual resulta que el acreedor que resuelve, y, por tanto, se ve liberado de su obligación o recupera la prestación ya cumplida, no puede al mismo tiempo exigir que se le entregue la prestación que incumbía al otro contratante (si todavía es posible). Pero tampoco puede resolver, liberándose de su obligación o recuperar lo entregado, y exigir al mismo tiempo el equivalente pecuniario de la prestación comprometida (cuando no sea posible o ya no satisfaga su interés), bien se entienda que ese equivalente pecuniario viene a ser una forma subsidiaria de cumplimiento de la obligación, bien se considere que es una parte de la indemnización. (**STS 1201/2024, de 30 de septiembre;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–Loreto Mutua interpone demanda de juicio ordinario contra el Ayuntamiento de Getafe. Solicita la entrega de la superficie edificable comprometida en unos contratos de permuta. O, en su defecto, se transmita y haga entrega en las mismas condiciones de otras parcelas que reúnan iguales o semejantes condiciones a las inicialmente convenidas. La demanda es parcialmente estimada, quedando resueltos los contratos de permuta.

Ambas partes recurren en apelación. Ambos son desestimados.

Loreto Mutua interpone recurso de casación, que es estimado. Afirma la Sala Primera del Tribunal Supremo que «en un contexto

de auténtica confusión y división de opiniones doctrinales y de soluciones jurisprudenciales, en su demanda la actora atribuía a la pretensión que finalmente fue estimada (parcialmente) una naturaleza indemnizatoria, y al mismo tiempo calculaba la suma solicitada atendiendo al valor de la prestación incumplida en el momento en que debía cumplirse […], con actualización de esa cantidad conforme al interés legal. Lo que pedía no es muy diferente de lo que en otros casos se ha concedido por la sala estimando una acción de cumplimiento por equivalente pecuniario, calculado en el momento en que debió producirse el cumplimiento, más resarcimiento de daños (con la actualización del valor atribuido a la prestación originaria)». *(T.R.C.)*

9. Interpretación respecto de si la pandemia por Covid-19 puede considerarse fuerza mayor que justifique el incumplimiento de la obligación de pago de la renta pactada en un contrato de arrendamiento de local de negocio, con el fin de declarar improcedente la acción de desahucio por falta de pago y reclamación de rentas.–Ante el no cumplimiento de los requisitos para la aplicación de la normas dictadas con ocasión del Covid-19 respecto de determinados contratos, en el juicio verbal en el que a la acción de desahucio por falta de pago se acumula la de reclamación de rentas o cantidades debidas se puede invocar la cláusula *rebus sic stantibus* siempre que se formule demanda reconvencional, pues con la invocación de la cláusula se pretende introducir como objeto del pleito una pretensión sobre modificación o extinción del contrato.

Desde este punto de vista, ante una acción de desahucio por impago de rentas, un arrendatario cuyo negocio ha sufrido de pleno las consecuencias de esta crisis sanitaria debería formular reconvención, dado que su pretensión va más allá de la aparente finalidad meramente defensiva frente a la demanda de desahucio, pues no estaría planteando que en virtud de los compromisos asumidos en el contrato no se deba nada, sino que no se debía nada pese a lo previsto en el contrato, que debería entenderse modificado por el cambio de circunstancias.

Para que el deudor quede liberado de su obligación por fuerza mayor es preciso que la prestación sea imposible, conforme a los artículos 1182 y 1184 CC que, sin prejuzgar la facultad resolutoria del acreedor sinalagmático, permiten que el deudor de una prestación que ha devenido objetivamente imposible quede liberado de su obligación. En el contexto del Covid-19, la prestación debida por el deudor de pagar las rentas, en cuanto deuda de dinero, sigue siendo posible. (**STS 1070/2024, de 24 de julio;** no ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–Begoña interpone demanda de juicio ordinario contra Flyshop S. L., en la que solicita se declare resuelto por impago de rentas el contrato de arrendamiento de inmueble que une a ambos. La demanda es estimada, quedando acordado el desalojo de la finca.

La sentencia es recurrida por Flyshop S. L., recurso que es desestimado.

Flyshop S. L. interpone recurso de casación. El Tribunal Supremo lo desestima.

NOTA.–La recurrente parte de que la obligación de pago se hizo de imposible cumplimiento y de que por este motivo quedaría liberada de la deuda y la arrendadora no podría exigir que se pusieran en marcha los mecanismos que pone a su disposición el ordenamiento en caso de incumplimiento. Sin embargo, las circunstancias propias del Covid-19 tendrían que ver con las dificultades para cumplir, pero son ajenas a la imposibilidad sobrevenida como causa de extinción de las obligaciones propia de la fuerza mayor que ha invocado en el recurso de casación. *(T.R.C.)*

10. Indemnización por clientela en arrendamiento de local.–Se aclaran los presupuestos de la indemnización por clientela prevista en el artículo 34 LAU en dos aspectos. De una parte, se interpreta el concepto de «actividad comercial de venta al público» en el sentido de que comprende la actividad de hostelería, tanto desde una interpretación literal como teleológica, siendo determinante que se trate de una actividad abierta al público susceptible de generar una clientela, cuya fidelización dote al local arrendado de un valor económico adicional. De otra parte, a efectos de cuantificar la indemnización, se establece que continuar explotando otros negocios que se venían desarrollando de forma simultánea no equivale a que el antiguo arrendatario haya reanudado el ejercicio de la misma actividad. (**STS 877/2024, de 19 de junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–Las sociedades A y B concertaron un contrato de arrendamiento de local con una duración de diez años. Ocho meses antes del término del contrato, A solicitó su renovación por un nuevo período de diez años a precio de mercado; consecuentemente, las partes firmaron un *adendum* por el que se prorrogaba el arrendamiento por dos anualidades más, quedando vigente el contrato original en todo lo no mencionado expresamente. Once meses antes de este nuevo término, A volvió a comunicar a B su intención de prorrogar el contrato por otros diez años, actualizando la renta a precio de mercado. B rechazó la prórroga y, al término del contrato, procedió a arrendar el local a la sociedad C, que inició inmediatamente la misma actividad de hostelería que venía desarrollando A. Seguidamente, la sociedad A promovió demanda de indemnización por clientela contra B.

El Juzgado de Primera Instancia consideró que no se daban los presupuestos del artículo 34 LAU, por las características de la actividad hostelera y porque la sociedad A continuó desempeñándola en otros locales de su titularidad, y desestimó la demanda. Interpuesto recurso de apelación, fue estimado íntegramente, razonando la Audiencia Provincial que la actividad de hostelería encaja en el supuesto de hecho del artículo 34 LAU, sin que la explotación de otros locales sea obstáculo para su aplicación, y que del *adendum* firmado no se deducía una renuncia a la indemnización por clientela. Contra dicha sentencia la sociedad B interpuso recurso de casación, el cual es desestimado por el Tribunal Supremo, quien acoge los argumentos de la sentencia de apelación y condena a la recurrente a pagar a la sociedad A la indemnización solicitada. *(C. C. S.)*

11. Contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico: precio y restitución por nulidad.–Cuando se concatenan contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, extinguiendo un derecho preexistente al tiempo de adquirir otro distinto, debe considerarse que el precio de este comprende tanto el valor del nuevo derecho como el valor de extinción del precedente. No obstante, esto no equivale a que el precio sea en parte dinerario y en parte en especie, sino que debe reputarse dinerario en su totalidad: la cancelación de los derechos preexistentes, sin que la empresa devuelva cantidad alguna, implica simplemente que el valor de su extinción se imputa como pago de parte del precio del nuevo contrato. En consecuencia, si se declara la nulidad del contrato, la restitución deberá hacerse únicamente en dinero, no reintegrando al adquirente en el derecho cancelado. (**STS 1033/2024, de 18 de julio;** no ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–A y B celebraron con la sociedad C un contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico. Un año después, concertaron otro contrato del mismo tipo, adquiriendo un nuevo derecho de aprovechamiento por turno y cancelando el preexistente. En este contrato se consignó, además del valor del nuevo derecho, el asignado al derecho precedente que se extinguía. Posteriormente, A y B solicitaron que se declarara la nulidad de ambos contratos.

El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda y ordenó la restitución de las prestaciones. En concreto, razonó que C debía reintegrar lo pagado con ocasión del segundo contrato, restituyendo a A y B en el precio abonado y en el derecho de aprovechamiento por turno original que tenían, cuya cancelación debía reputarse una entrega para el pago. Las demandantes interpusieron recurso de apelación en lo relativo a la cuantía, interesando que no se les devolvieran los derechos transmitidos a favor de la demandada, sino su equivalente económico, conforme al valor de extinción que las partes le asignaron en el segundo contrato. La Audiencia Provincial estimó parcialmente su recurso, razonando que el precio del segundo contrato debía considerarse totalmente dinerario, aunque el vendedor aceptara como dación en pago parcial la entrega de unos derechos de uso preexistentes, y que en cualquier caso la restitución *in natura* es imposible, al haber comercializado C aquellos derechos. Consecuentemente, ordenó la devolución del valor de ambos derechos de aprovechamiento, minorado en la parte proporcional por cada anualidad que A y B pudieron disfrutar de ellos. Interpuesto recurso de casación por la sociedad C, es desestimado por el Tribunal Supremo, quien refrenda los argumentos de la Audiencia Provincial. *(C. C. S.)*

12. Responsabilidad por defectos constructivos: falta de legitimación activa del promotor para reclamar a la compañía aseguradora el resarcimiento de daños estructurales una vez ha transmitido el inmueble.–El seguro decenal de daños previsto en el artículo 19.1 c) LOE garantiza que los propietarios de las viviendas sean indemnizados por los daños materiales que presente el edificio que afecten a los elementos estructurales y

comprometan su resistencia y seguridad (STS, de Pleno, 221/2014, de 5 mayo). Por tanto, no se trata de un seguro de responsabilidad civil que proteja a los agentes de la edificación, sino de un seguro de daños (STS 779/2011, de 4 noviembre). De acuerdo con el artículo 19.2 a) LOE, tendrán la consideración de asegurados el propio promotor y los sucesivos adquirentes del edificio o unidades en que se divida, esto es, quien sea en cada momento propietario y pueda resultar perjudicado por los defectos estructurales, por lo que el promotor dejará de ser asegurado desde la transmisión del inmueble. Esta previsión coincide básicamente con el artículo 34 LCS que regula la transmisión del objeto asegurado, y que conlleva una subrogación *ope legis* del adquirente en el contrato de seguro (STS 250/2011, de 30 junio). Si el propietario del inmueble demanda al promotor o constructor como agentes responsables y estos indemnizan el daño, no podrán sostener que han pagado una deuda ajena del asegurador al no haber hecho otra cosa que extinguir su propia responsabilidad. (**STS 790/2024, de 4 junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.]

HECHOS.–Una promotora contrató un seguro decenal de daños que tenía como objeto asegurado una vivienda unifamiliar que fue transmitida a los dos años de su construcción. Ante la aparición de defectos estructurales, el adquirente demandó a la promotora, que sería condenada a su reparación. Al no cumplir voluntariamente la sentencia condenatoria, el adquirente inició un proceso de ejecución sin resultado alguno. La promotora presentó demanda contra la aseguradora del seguro decenal en la que solicitó que se le condenara a indemnizarla en la cantidad en la que, a su vez, la primera había sido condenada. La demanda sería estimada en primera instancia, pronunciamiento que revocó la Audiencia Provincial al apreciar la falta de legitimación activa. La actora interpuso recurso de casación por infracción de los artículos 7 y 43 LCS en relación con el artículo 19.1 a) LOE, alegando que la subrogación del adquirente en la posición del asegurado no es automática. El Tribunal Supremo no dio lugar a la casación.

NOTA.–Como argumenta la sentencia extractada, no resulta aplicable la jurisprudencia según la cual el promotor no propietario se encuentra legitimado activamente para reclamar a otros agentes de la edificación la reparación de los daños en ejercicio de las acciones contractuales. Manifestación de esta doctrina invocada sin resultado es la STS 512/2024, de 17 abril, según la cual el promotor puede legítima y legalmente, tratar de eludir su responsabilidad frente a los adquirentes demandando anticipadamente al agente que considere responsable del defecto. *(F. S. N.)*

13. Posición jurídica de los agentes de la edificación llamados al proceso (DA 7.ª LOE) mientras no se dirija demanda en su contra: condición de terceros, sin perjuicio de su vinculación por las declaraciones que se realicen a propósito de su responsabilidad en los defectos constructivos.–Los llamados al proceso por la vía de la DA 7.ª LOE y el artículo 14.2 LEC, ocupan la posición jurídica de terceros si la demanda no se dirige contra ellos por el actor y no es precisa su interpelación conjunta con los demandados, por no darse un supuesto de litisconsorcio pasivo necesario.

La sentencia que se dicte no podrá contener pronunciamiento condenatorio ni absolutorio del tercero (SSTS, de Pleno, 623/2011, de 20 diciembre, y 538/2012, de 26 septiembre). La oponibilidad y ejecutividad del fallo a que se refiere la DA 7.ª LOE, supone, de un lado, que el llamado al proceso quedará vinculado por las declaraciones que se hagan en la sentencia a propósito de su intervención en el proceso constructivo, en el sentido de que en un juicio posterior no podrá alegar que resulta ajeno a lo ejecutado, y de otro, que únicamente podrá ejecutarse la sentencia en su contra cuando se den los presupuestos procesales, lo que no ocurrirá cuando ninguna acción se ha ejercitado en su contra (SSTS, de Pleno, 538/2012, de 26 septiembre; 459/2020, de 28 julio; 409/2021, de 17 junio; y 971/2024, de 9 julio).

Imposibilidad del agente demandado de ejercitar acción contra los demás agentes de la construcción en procedimiento iniciado por propietario del edificio.–Es reiterada jurisprudencia la que proclama que los demandados carecen de legitimación para instar la condena de los otros agentes de la edificación codemandados, sin perjuicio de las reclamaciones que contra estos puedan formular en el juicio correspondiente (SSTS 552/2009, de 15 julio; 722/2011, de 4 octubre; 696/2011, de 21 octubre; y 538/2012, de 26 septiembre, entre otras), máxime cuando tales agentes ocupan la posición de terceros.

Compatibilidad de las acciones derivadas de la LOE con las acciones contractuales, y ámbito de la llamada al proceso de otros agentes de la edificación.–La LOE deja a salvo las acciones contractuales en diversos preceptos, como el artículo 17, apartados 1 y 9. La incorporación al proceso que autoriza la DA 7.ª LOE solo resulta posible cuando se ejercitan las acciones de responsabilidad que contempla tal Ley, y no cuando la condena se produce en virtud de acciones contractuales.

Cosa juzgada material negativa: fundamento y requisitos: falta de concurrencia cuando en el segundo proceso se ejercitan acciones contractuales y no las derivadas de la LOE que fueron declaradas prescritas en el primer proceso.–La cosa juzgada material negativa cumple una triple finalidad: a) que no se vuelva a discutir lo ya decidido; b) impedir que un nuevo proceso se desarrolle para satisfacer una función ya cumplida y definida en otro previo; y c) evitar sentencias contradictorias (SSTS 411/2021, de 21 junio; 21/2022, de 17 enero; y 320/2023, de 28 febrero). La cosa juzgada material negativa exige la plena coincidencia entre los objetos de los procesos, es decir, que se trate de los mismos sujetos, el mismo *petitum* y la misma *causa petendi* (SSTS 102/2022, de 7 febrero y 320/2023, de 28 febrero, entre otras). Por ello, no existe cosa juzgada cuando en el segundo proceso no se ejercita una acción reconocida en la LOE y que fue declarada prescrita de acuerdo con su artículo 18, sino las derivadas de los contratos que unen a los agentes de la edificación que deben desempeñar su labor de acuerdo con su *lex artis* (arts. 1544 y 1101 CC). (**STS 1230/2024, de 2 octubre;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

> HECHOS.–Ante la aparición de defectos constructivos en un edificio, la comunidad de propietarios demandó a la entidad promotora que, a su vez, solicitó la llamada al proceso de los arquitectos y de la constructora, lo que fue acordado, sin que la parte actora ampliara la demanda frente a ellos. Este proceso terminó condenando a la promotora a abonar el coste de reparación de los defectos en

base a las acciones contractuales, pues se apreció la prescripción de las acciones derivadas de la LOE (art. 18) y el transcurso del correspondiente plazo de garantía. La promotora afrontó dicho coste en 2017 y al año siguiente entabló un segundo proceso frente a los técnicos para obtener el abono de aquellas cantidades. En la primera instancia se descartó la existencia de cosa juzgada por falta de coincidencia plena de los sujetos y porque la acción ahora ejercitada fue la de repetición frente a los técnicos (art. 1145 CC). Interpuesto recurso de apelación por los demandados, la Audiencia apreció la excepción de cosa juzgada y desestimó la demanda, porque en el primer proceso se había declarado la falta de responsabilidad por transcurso de los plazos de prescripción y de garantía de la LOE. La actora presenta recurso extraordinario por infracción procesal alegando vulneración del artículo 222 LEC, que rige la cosa juzgada en relación con el artículo 18.2 LOE, que regula la acción de repetición y le confiere un plazo específico de prescripción de dos años desde la firmeza de la resolución que condene al responsable a indemnizar los daños o a partir de la fecha en la que hubiera procedido a la indemnización de forma extrajudicial. El Tribunal Supremo estimó el recurso y remitió las actuaciones a la Audiencia Provincial para que se pronunciase sobre los otros motivos del recurso de apelación de los demandados.

NOTA.–En el mismo sentido que la sentencia extractada sobre la consideración del agente llamado como tercero en tanto no sea dirigida la demanda frente a él, puede verse la STS 1264/2024, de 7 octubre. *(F. S. N.)*

14. Contrato de fianza vencimiento *ex lege*: insolvencia.–Conforme al artículo 1129.1.º CC, el deudor perderá todo derecho a utilizar el plazo cuando, después de contraída la obligación, resulte insolvente, salvo que garantice la deuda. Este vencimiento se produce *ex lege*, por lo que no es preciso que en el contrato se prevea esta posibilidad de resolución anticipada (o pérdida del plazo) por la insolvencia del deudor.

Características.–No se produce *ipso iure*, sino mediante el ejercicio de una facultad del acreedor de dar por vencida la deuda cuando concurre la insolvencia; y la subsistencia del plazo se erige como un impedimento para la pretensión del acreedor en beneficio del deudor.

Aplicación del artículo 1129 CC.–Si bien el artículo 61.3 de la Ley Concursal (LC), vigente en la fecha de declaración de concurso (actual art. 156 TRLC), establecía que la declaración de concurso no suponía la resolución de los contratos en que fuera parte el concursado, ello no implica que en este caso no pueda aplicarse el artículo 1129 CC. La jurisprudencia sostiene que, tanto si consideramos que el préstamo litigioso era un contrato unilateral, como si considerásemos que contenía obligaciones recíprocas, no cabría predicar una imposibilidad de resolución o vencimiento anticipado. En el primer caso, por no ser aplicable el artículo 61 LC, conforme ha sostenido la jurisprudencia; y en el segundo, porque al haberse abierto la fase de liquidación, los créditos concursales aplazados quedaron vencidos (art. 146 LC, actual art. 414 TRLC).

Acreedor carga de preservar el derecho de subrogación del fiador.–El artículo 1852 CC impone al acreedor la carga de preservar el derecho de subrogación del fiador con plenitud de sus efectos, es decir, con extensión a todas las garantías y privilegios del crédito (manteniendo la relación entre

débito y responsabilidad como existía en el momento de constituir la fianza). Así como que el obstáculo o la imposibilidad de la subrogación debe responder a un hecho propio, una conducta positiva o una mera omisión del acreedor, que le resulte imputable.

Relación de causalidad: elementos delimitadores.–La jurisprudencia ha destacado que debe existir una relación de causalidad (relación de causa/efecto) o conexión directa entre la conducta del acreedor y la pérdida del derecho o garantía que impida la subrogación; esta conducta no precisa estar connotada por una idea de ilicitud o culpabilidad, lo que se precisa es que tenga carácter voluntario y sea determinante del efecto impeditivo citado (ejemplo paradigmático sería que el fiador garantice una deuda previamente asegurada con hipoteca, y con posterioridad a su constitución el acreedor consiente la cancelación de la hipoteca antes del pago de la deuda, sin contraprestación); el efecto liberatorio derivado de la pérdida de la posibilidad de subrogación queda enervado en caso de que respecto del hecho causante de esa pérdida haya mediado el consentimiento o intervención del fiador; éste debe ser ajeno al hecho causante; y tampoco cabe estimar la extinción de la fianza si la pérdida de la garantía es consecuencia de una disposición legal. (**STS 1111/2024, de 16 de septiembre;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.]

HECHOS.–La representación procesal de la asociación M. N. interpuso demanda contra C., en base a la celebración de un contrato de préstamo entre la asociación actora y la mercantil P. C. G., S. L. de la que C. era fiador solidario de la entidad prestataria, con renuncia expresa a los beneficios de excusión y orden, y por ello solicitó que se declarase resuelto el contrato de préstamo, y se condene al demandado a pagar cierta cantidad a la asociación actora, en concepto de suma del principal e intereses devengados por dicho contrato, más los intereses pactados que se devenguen desde la fecha de liquidación del débito hasta la total efectividad del mismo, con expresa condena en costas a la parte demandada. El demandado contestó a la demanda solicitando la desestimación integra de la misma con condena en costas a la parte actora. El Juzgado de Primera Instancia núm. 84 de Madrid, con estimación de la excepción de falta de legitimación pasiva, opuesta por la parte demandada, desestimó la demanda presentada por M. N., frente a C., al considerar que el demandado no era prestatario, sino fiador, por lo que no podía dirigirse contra él la pretensión resolutoria y que sin previa declaración de resolución del contrato, no le era exigible su prestación como fiador, en consecuencia, la sentencia absolvió al demandado de los pedimentos formulados en su contra, con condena en costas a la parte demandante. Recurrida en apelación por la representación de M. N., la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid estimó parcialmente dicho recurso, al apreciar que la deuda era exigible al fiador aunque no se hubiese declarado resuelto el préstamo, porque ante la insolvencia sobrevenida del prestatario operaba la pérdida del plazo prevista en el artículo 1129 CC, sin que se aprecie mala fe en la actuación de la demandante, como consecuencia de lo cual, revocó la sentencia apelada y estimó en parte la demanda, condenando al demandado al pago de la cantidad reclamada, más sus intereses pactados. El Tribunal Supremo declaró no haber lugar a la casación. *(N. D. L.)*

15. Responsabilidad civil médica. Responsabilidad por culpa.–En litigios sobre responsabilidad civil profesional médico-sanitaria, la carga de la prueba le corresponde a quien reclama, al quedar descartada cualquier manifestación de responsabilidad objetiva (SSTS 992/2005, de 24 de noviembre; 508/2008, de 10 de junio; y 778/2009, de 20 de noviembre; entre otras muchas). No es al médico a quien corresponde demostrar su ausencia de contribución personal en la génesis del resultado producido, a modo de inversión de la carga de la prueba, sino que quien reclama debe acreditar cumplidamente la infracción de la *lex artis ad hoc* por parte del personal sanitario que prestó la asistencia médica dispensada, así como la relación causal entre su intervención y el desenlace dañoso producido (STS 357/2011, de 1 de junio).

En el ámbito de la responsabilidad del profesional médico debe descartarse la responsabilidad objetiva y una aplicación sistemática de la técnica de la inversión de la carga de la prueba. El criterio de imputación del artículo 1902 CC se funda en la culpabilidad y exige del paciente la demostración de la relación o nexo de causalidad y la de la culpa en el sentido de que ha quedar plenamente acreditado en el proceso que el acto médico o quirúrgico enjuiciado fue realizado con infracción o no-sujeción a las técnicas médicas o científicas exigibles para el mismo (SSTS 508/2008, 10 de junio; 778/2009, de 20 de noviembre 2009; 475/2013, de 3 de julio; y 112/2018, de 6 de marzo, entre otras).

Carga de la prueba: Criterios paliativos en el rigor probatorio de la demostración de los presupuestos de la responsabilidad civil mediante la aplicación del principio de la facilidad y disponibilidad probatoria.– Habida cuenta de la dificultad que para el paciente puede suponer el cumplimiento de las exigencias sobre la prueba de la negligencia médica y del correlativo nexo causal, en tanto que la actuación clínica se encuentra en la esfera de actuación y dominio de los profesionales de la medicina, y en determinadas ocasiones tiene lugar en ámbitos reservados, como un quirófano o un paritorio, la propia jurisprudencia ha admitido paliativos en el rigor probatorio de la demostración de los presupuestos de la responsabilidad civil, mediante la aplicación del principio de facilidad y disponibilidad probatoria, recogido en el artículo 217.7 LEC.

Así se ha declarado, por ejemplo, en un caso de falta de conservación de la historia clínica (STS 788/1997, de 20 de septiembre), o en supuestos de pérdida o falta de constancia de la documentación de las pruebas clínicas o diagnósticas (SSTS 78/2001, de 6 de febrero; 1288/2002, de 23 de diciembre; y 527/2004, de 10 de junio).

No resultaría lógico exigir al perjudicado que acredite, salvo la realidad del daño, circunstancias y causas que le son ajenas, y que están al alcance, en cambio, del médico, en la forma que en la actualidad establece el artículo 217.6 LEC, sobre la facilidad probatoria, pues a su cargo, y no al del paciente, estaba la prueba de una documentación de la que disponía, la de ofrecer una explicación satisfactoria de que esta no apareciera, o la de negar su eficacia en el origen del daño, puesto que le era posible hacerlo. El principio de facilidad probatoria hace recaer las consecuencias de la falta de prueba sobre la parte que se halla en una posición prevalente o más favorable por la disponibilidad o proximidad a su fuente (STS 403/2013, de 18 de junio). Del mismo modo, la STC 165/2020, de 16 de noviembre, y las que en ella se citan, también ha acogido la regla de la disponibilidad y facilidad probatoria en casos en que una historia clínica hubiera sido extraviada (o no facilitada) o resultara insuficiente.

El consentimiento informado.–La legislación sanitaria ha consagrado normativamente el principio de autonomía de la voluntad del paciente, concebido como el derecho que le corresponde para determinar los tratamientos en los que se encuentran comprometidos su vida e integridad física, que constituyen decisiones personales que exclusivamente le pertenecen. El Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina, hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997, que entró en vigor en España el 1 de enero de 2000, pretendió armonizar las distintas legislaciones europeas sobre la materia, y se asienta en tres pilares fundamentales: a) el derecho de información del paciente; b) el consentimiento informado y c) la intimidad de la información.

Con evidente inspiración en este Convenio, se dictó la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente *y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica*. Esta Ley configura en su artículo 2.1 la dignidad de la persona, y el respeto a la autonomía de su voluntad y a su intimidad, como principios orientadores de toda la actividad encaminada a obtener, utilizar, archivar, custodiar y transmitir la información y la documentación clínica. Ello genera como pilar básico que toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. Consentimiento que debe obtenerse una vez que el paciente haya recibido una información adecuada y con respeto a su libertad de elección entre las opciones clínicas disponibles, incluyendo la negativa al tratamiento. Su artículo 3 define el consentimiento informado como «la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud». [Aunque en donde tuvieron lugar los actos médicos objeto de litigio (Cataluña), no rige, a estos efectos, la Ley 41/2002, sino la Ley Catalana 21/2000, sobre los derechos de información concernientes a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación clínica (arts. 2, 3, 6 y 7), esta cuestión no es relevante, en cuanto que una y otra regulación son prácticamente idénticas].

El consentimiento informado es presupuesto y elemento integrante de la *lex artis ad hoc*.–La jurisprudencia así lo ha declarado reiteradamente (SSTS 828/2021, de 30 de noviembre; 680/2023, de 8 de mayo; y 1322/2023, de 27 de septiembre; así como STEDH de 8 de marzo de 2022, R. J. contra España, y STC 37/2011, de 28 de marzo; entre otras muchas). Por consiguiente, el advenimiento de un riesgo típico no informado constituye fuente de responsabilidad civil: la actuación decisoria pertenece al enfermo y afecta a su salud y como tal no es quien le informa sino él quien a través de la información que recibe, adopta la solución más favorable a sus intereses (STS 101/2011, de 4 de marzo). Únicamente cuando el enfermo, con una información suficiente y una capacidad de comprensión adecuada, adopta libremente una decisión con respecto a una actuación médica, se puede concluir que quiere el tratamiento que se le va a dispensar. Así, la STS 784/2003, de 23 de julio, señala que la información pretende iluminar al enfermo para que pueda escoger con libertad dentro de las opciones posibles, incluso la de no someterse a ningún tratamiento o intervención quirúrgica.

En el mismo orden de ideas, la STC 37/2011, de 28 de marzo, aclara que el artículo 15 CE comprende el derecho a decidir libremente entre consentir el tratamiento o rehusarlo, aun cuando pudiera conducir a un resultado fatal. Ahora bien, para que esta facultad de decidir sobre los actos médicos que afectan al sujeto pueda ejercerse con plena libertad, es imprescindible que el

paciente cuente con la información médica adecuada sobre las medidas terapéuticas, pues solo si dispone de dicha información podrá prestar libremente su consentimiento.

En definitiva, la privación de información equivale a la privación del derecho a consentir.

La prueba del nexo causal resulta imprescindible.–Ha de concurrir tanto si se opera en el campo de la responsabilidad subjetiva como en el de la objetiva (SSTS 11 de febrero de 1998; 30 de junio de 2000; 20 de febrero de 2003) y ha de resultar de una certeza probatoria y no de meras conjeturas, deducciones o probabilidades (SSTS 6 de febrero y 31 de julio de 1999, 8 de febrero de 2000), aunque no siempre se requiere la absoluta certeza, por ser suficiente un juicio de probabilidad cualificada, que corresponde sentar al juzgador de instancia, cuya apreciación solo puede ser atacada en casación si es arbitraria o contraria a la lógica o al buen sentido (SSTS 19 y 24 de octubre 2007, y 13 de julio 2010, entre otras muchas).

Criterios de imputación objetiva.–Para imputar a una persona un resultado dañoso no basta con la constancia de la relación causal material o física, sino que además se precisa la imputación objetiva del resultado o atribución del resultado, es lo que en la determinación del nexo de causalidad se conoce como causalidad material y jurídica. La primera por su carácter fáctico corresponde examinar al tribunal de instancia, la segunda de carácter jurídico es susceptible de ser revisada en casación en el ámbito de la aplicación del artículo 1902 CC, actuando entre otros criterios de imputación, la prohibición de regreso que impide que el reproche se realice exclusivamente fundándose en la evolución posterior del paciente (SSTS de 29 de enero 2010; 375/2011, de 1 de junio; y 112/2018, de 6 de marzo). (**STS 908/2024, de 24 de junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.]

HECHOS.–Amador ingresó en una Clínica de Barcelona, aquejado por un dolor neuropático secundario, por una lesión del plexo braquial izquierdo, que se traducía en un dolor crónico fuerte, hormigueos, pérdida de fuerza en la parte baja de la espalda y en las piernas, entre otros síntomas. El dolor que sufría el paciente venía provocado por un traumatismo, probablemente causado en un accidente de circulación, que no había mejorado con una terapia conservadora.

El 13 de octubre de 2011, el Dr. Enrique le practicó a Amador una laminotomía cervical de C3 a C7 con el objeto de eliminar el dolor neuropático crónico que padecía; y el 21 de octubre de 2011, el mismo doctor lo volvió a intervenir a fin de sustituir la laminotomía por una laminectomía y dar más espacio a la médula, ya que en los días inmediatos posteriores a la primera intervención quirúrgica el paciente sufrió una grave insuficiencia respiratoria producida por un edema y un empeoramiento de su estado motor por lo que ingresó en la UCI.

El 31 de octubre de 2011 se le dio el alta. El 3 de noviembre de 2011, Amador fue trasladado a otro hospital, en A Coruña.

La intervención del 13 de octubre de 2011 fue un éxito, ya que curó al paciente del dolor neuropático que padecía, pero el sufrimiento de la médula espinal entre la intervención quirúrgica de 13 de octubre y la de 21 de octubre de 2011 provocó la parálisis de diafragma, con la consecuencia de que Amador padece desde entonces una grave insuficiencia respiratoria que precisó la realiza-

ción de una traqueotomía, la colocación permanente de un estimulador diafrágmico y por la que necesita estar conectado a una ventilación mecánica nocturna.

El paciente firmó dos documentos de consentimiento informado: el primero el 11 de octubre de 2011 y el segundo el 13 de octubre de 2011, el mismo día de la intervención quirúrgica. Quedó probado que la praxis médica aplicada fue correcta y adecuada, que no existe prueba de cuál fue la causa del edema en la médula cervical que provocó la secuela de la disfunción respiratoria y que, en todo caso, las dolencias o secuelas posteriores a las intervenciones quirúrgicas a las que fue sometido el actor se encuentran dentro de los riesgos propios de estas técnicas.

Amador demandó por culpa médico-sanitaria al Dr. Enrique y a la Clínica de Barcelona, solicitando la condena solidaria al pago de una indemnización de 354.895,07 euros. En primera y segunda instancia no prospera la pretensión del actor, y el Tribunal Supremo no acoge el recurso de casación del demandante. *(I. D.–L. S.)*

DERECHOS REALES. DERECHO HIPOTECARIO

16. Tutela posesoria frente al despojo o perturbación. No constituye el objeto del procedimiento la discusión sobre el mejor derecho a la posesión.–La sentencia recurrida reconoce la posesión que venía disfrutando la demandante sobre un concreto terreno ubicado debajo del voladizo del inmueble cotitularidad de ambas partes litigantes. Se trata de una consolidada situación fáctica prolongada en tiempo. Dicho terreno era utilizado exclusivamente por la actora, que incluso lo había cerrado. Ninguna otra persona, que no fuera ella o su familia, disfrutaba de su posesión. La demandada sostiene su titularidad sobre dicho terreno en virtud de un contrato de compraventa, por el que adquirió parte del edificio, que se encuentra en condominio con la demandante, y en consecuencia se atribuye, también, la titularidad compartida del terreno litigioso, toda vez que se encuentra en el solar en el que se ubica el inmueble comunitario. Precisamente, con fundamento en tal titularidad, realiza la demandada el acto de despojo de la posesión exclusiva y excluyente, que venía disfrutando la demandante y su familia, que no constituía una situación fáctica que tenga la consideración jurídica de actos meramente tolerados (art. 444 CC). No es posible valorar si a la demandada le corresponde la cotitularidad o algún derecho sobre el espacio discutido de la finca litigiosa, o si le pertenece o fue adquirida por la demandante; puesto que el objeto de estos procesos no es debatir o definir derechos, sino tutelar situaciones posesorias que, en este caso, fueron despreciadas por la demandada que, ante la negativa de la actora, no debió acudir a las vías de hecho ocupando el terreno litigioso o realizando sobre él actos de tal naturaleza. Es, en su caso, en el ulterior juicio declarativo plenario, en el que las partes podrán discutir sobre la titularidad del trozo de finca que la demandante posee y con respecto al régimen jurídico al que está sometido. (**STS 869/2024, de 17 de junio;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–La demandante ejercitó judicialmente una acción de tutela sumaria de la posesión con respecto a un espacio de terre-

no ubicado debajo del voladizo, en la parte trasera del edificio de su cotitularidad, del que ostenta el uso y disfrute de la planta alta, mientras que la demandada lo hace del sótano. Reconoce que ambas son copropietarias del edificio. Alegó que dicha zona estaba cerrada en ambos extremos laterales contra la fachada de la casa, y que hacía un uso exclusivo a título de dueña de tal terreno desde hace más de cuarenta años, ocupándolo con diferentes objetos y enseres. Sin embargo, la demandada cortó parte del cierre fijo de madera instalado debajo del voladizo de la vivienda, retiró las maderas y demás enseres que estaban allí e instaló unos tiestos en su lugar.

El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia estimatoria.

Contra dicha resolución la demandada interpuso recurso de apelación, que fue estimado por la Audiencia Provincial que, con revocación de la sentencia de primera instancia, desestimó la demanda.

Contra dicha sentencia la parte demandante interpuso recurso de casación, el cual es estimado por el Tribunal Supremo. *(J. M.ª M. F.)*

17. Constitución de servidumbre por signo aparente. Requisitos.– La jurisprudencia en las SSTS de 30 de octubre de 1959, 7 de julio de 1983 y 1030/2005, de 20 de diciembre, se ha referido a los requisitos condicionantes de la adquisición de la servidumbre por destino, al señalar que el artículo 541 CC supone una singular manera de constituirse alguna servidumbre predial aparente, conocida por «destinación del padre de familia», mediante la concurrencia de los siguientes requisitos: a) dos fundos pertenecientes a un solo propietario; b) un estado de hecho entre ambos, del cual resulte por signos visibles y evidentes que uno preste al otro un servicio determinante de una servidumbre; c) que esos signos demostrativos de la servidumbre fueran establecidos por el dueño común, el «padre de familia»; y d) que uno de los fundos sea enajenado por éste.

Naturaleza jurídica.–La STS 524/2016, de 22 de julio, recoge dos concepciones al respecto sobre esta figura jurídica, bien con relación a su constitución tácita o voluntaria, o bien con relación a su constitución automática por obra de la Ley.

Para los defensores de la primera tesis, el fundamento de esta servidumbre responde al juego de la voluntad que la propia norma reconoce tanto en decisión (destinación) del propietario común de las fincas de crear la situación del servicio o signo aparente, como en el acuerdo tácito del transmitente y el adquirente de no expresar nada en contrario en el momento de la celebración del contrato, que determina la separación de las citadas fincas. En apoyo de esta tesis se suelen citar las SSTS de 3 de marzo de 1942, 11 de junio de 1975, 13 de mayo de1986, 10 de noviembre de 1986, 29 de diciembre de 1989 y de 31 enero de 1990.

Para los partidarios de la segunda postura, este tipo de servidumbre se asienta en la constitución automática y directa de la ley que, por su cuenta, en el momento de la separación de las fincas, opera dicha transformación jurídica creadora de la servidumbre, sin conexión alguna en función de la voluntad negocial o presunta de los interesados. Así lo han considerado las SSTS de 2 de junio de 1972, 27 de septiembre de 1984, 6 de diciembre de 1985 y 6 de julio de 1992.

Pues bien, en este contexto, la STS 73/2016, de 18 de febrero, con relación a la naturaleza y presupuestos de aplicación de esta figura, especialmente de la división de finca matriz, como acto o negocio comprendido en el requisito de *enajenación* previsto en la norma, ha reconocido el carácter voluntario de su constitución.

Requisitos del signo aparente de servidumbre. El signo externo debe revelar la existencia de una relación de servicio entre una y otra finca, y representar una verdadera utilidad para el predio dominante.–No basta la sola existencia del signo aparente en la finca que se pretende sirviente cuando se enajena sin hacer expresa exclusión de la servidumbre en la escritura pública o sin hacer desaparecer el signo externo, sino que es necesario, que el signo externo revele de modo inequívoco la existencia de una relación de servicio entre una y otra finca, relación de servicio que al igual que el signo externo ha de ser establecida o mantenida por el dueño en el momento de la enajenación de una de las fincas. Y no puede por ello atenderse tan sólo a la mera existencia del signo externo cuando de ese solo signo no se revela una efectiva y concreta relación de servicio entre ellas querida por el dueño común que posteriormente enajena (STS 471/2018, de 19 de julio).

En este tipo de servidumbre, únicamente cabe estimar su subsistencia cuando represente una verdadera utilidad para el predio dominante (STS 85/2016, de 9 de febrero).

La existencia y mantenimiento del signo aparente que determina el nacimiento de la servidumbre por constitución del padre de familia (art. 541 CC), requiere el examen no sólo de la objetividad del signo sino también de la consideración de la finalidad para la que el mismo fue creado (STS 421/2008, de 20 de mayo).

Se cumple con el presupuesto de que el signo aparente haya sido puesto por el dueño común de ambas fincas, cuando el propietario del predio enajenado, aunque no lo hubiera establecido lo haya mantenido o conservado.–La jurisprudencia ha señalado que el establecimiento del signo aparente equivale a su conservación por el propietario actual que enajena, aunque fuera puesto por otro propietario anterior (SSTS de 10 de octubre de 1957 y 26 de enero de 1971).

El termino enajenación comprende todas las modalidades de transmisión del dominio siempre que entre las partes segregadas se mantenga el signo aparente.–La enajenación a la que se refiere el artículo 541 CC tolera todas las formas previstas en el artículo 609 CC, y, por tanto, puede ser tanto onerosa como gratuita, *inter vivos o mortis causa*. Lo que se exige es que las fincas dejen de pertenecer al mismo patrimonio. Este requisito ha sido interpretado por la jurisprudencia como concurrente en el supuesto de división de la titularidad dominical de una sola finca en la que se encontraba establecida el servicio (SSTS 31 de marzo de1902, 7 de enero de 1920, 5 de enero de 1963, 10 de diciembre de 1976, y de julio de1983, entre otras muchas).

Tampoco, ha planteado dudas que el término enajenación del artículo 541 CC comprende las particiones hereditarias, pues difícilmente se puede entender lo contrario cuando la destinación surge históricamente para aquellos supuestos en que se produce la sucesión del *pater familias*, y se busca mantener la situación de hecho por creada en sus fincas por él, de esta forma la jurisprudencia ha sostenido, en diversas ocasiones, que es factible el nacimiento de la destinación por mor de una partición de naturaleza hereditaria (SSTS de 3 de marzo de 1942, 20 de diciembre de 1965 y 27 de octubre de 1974, entre otras muchas).

En el título de enajenación no debe constar la voluntad contraria a la pervivencia del signo externo: criterio jurisprudencial.–La jurisprudencia ha exigido que la manifestación contraria a la existencia de la servidumbre sea clara, terminante, específica e inequívoca, sin que ser bastante, al respecto, las expresiones generales como la de estar la finca libre de toda clase de cargas o gravámenes y otras semejantes (SSTS 20 de diciembre de1965, 2 de enero de 1972, y 13 de mayo de1986, entre otras).

Será necesario para acreditar la voluntad contraria a la pervivencia de esta servidumbre que se diga que no va a pervivir; o cuando se recoge una enumeración detallada de las únicas cargas que gravan la finca y se omite toda referencia a la que se refiere el signo aparente (SSTS 23 de enero de 1962 y 24 de noviembre de 1967, entre otras). (**STS 943/2024, de 3 de julio;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–Se discute la existencia de una servidumbre de paso, constituida por destino del padre de familia, entre dos fincas que conformaban, en su momento, una propiedad única, perteneciente a los causahabientes de los litigantes (los padres de la demandada y de quien vendió a los actores el predio dominante).

Los signos aparentes de servidumbre consisten en un paso y un puente que se utilizaban para superar un riachuelo existente entre los dos predios. Dicho puente fue construido por el propietario común de los inmuebles antes de su segregación. Dichos signos persistían en el momento de la enajenación de las fincas.

En lo que interesa a la constitución de la servidumbre, hubo dos transmisiones. La primera derivó de un contrato de donación por el que el propietario común transmitió el predio dominante a uno de sus hijos. La segunda transmisión, que afecta al predio sirviente, se produce, a otro de los hijos del propietario común, tras la partición de la herencia.

Los últimos adquirentes del supuesto fundo dominante presentaron acción confesoria contra los titulares del pretendido predio sirviente. El Juzgado y la Audiencia no acogieron la demanda. El Tribunal Supremo dio lugar al recurso de casación interpuesto por la actora al considerar que la servidumbre quedó establecida tras la donación del inmueble por el propietario común (primera transmisión) y la conservación del camino litigioso y el puente construido para acceder a la finca donada (signo aparente). *(C. O. M.)*

18. Propiedad horizontal. Legitimación del presidente de la comunidad para reconvenir ejercitando una acción de nulidad. Necesidad de autorización expresa de la junta de propietarios.–El presidente de la comunidad no está facultado para reconvenir, al amparo de los artículos 10 y 13.3 LPH, en ejercicio de una acción de nulidad contractual por vicio de error en el consentimiento sin autorización expresa de la comunidad que, previo acuerdo de la junta de propietarios que examinó las diferentes ofertas y aceptó una de ellas, consintió la concertación de los contratos cuya anulación se pretende. En el presente caso, los contratos se concertaron contando con la autorización expresa de la junta de propietarios que examinó las ofertas presentadas y aceptó la de Mananaia. Por tanto, su anulación exige, también, la autorización expresa de la junta que los consintió, so pena de que el

presidente supla por su cuenta y con arreglo a su propio criterio la voluntad de la comunidad expresada en la junta. Una vez determinado que el presidente no puede reconvenir instando la nulidad de los contratos sin la autorización expresa de la junta de propietarios, se hace innecesario dilucidar si puede hacerlo solicitando que se resuelvan, aunque tampoco esté expresamente autorizado para ello por dicha junta. Como la causa de la resolución no es el incumplimiento de Mananaia, sino, tal y como ha declarado la Audiencia Provincial, el incumplimiento de la comunidad, la recurrente pierde la posibilidad de ser indemnizada a consecuencia de aquella. Por tanto, en este punto, su recurso queda privado de utilidad. (**STS 916/2024, de 27 de junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.]

HECHOS.–Mananaia S. L. interpuso una demanda contra una comunidad de propietarios, en la que pretendía la declaración de resolución por incumplimiento esencial por la demandada de sendos contratos de obra y de inspección y mantenimiento suscritos por las partes, así como la condena de dicha comunidad a pagar una indemnización por los daños derivados de dicho incumplimiento. La comunidad se opuso a la demanda y formuló reconvención en la que pidió la nulidad de dichos contratos por vicio de error en el consentimiento, y, subsidiariamente, su resolución por incumplimiento de Mananaia, y la condena de esta a pagar una indemnización, más intereses legales, así como el importe de la obra civil ejecutada, con recogida a su costa del material suministrado por Cristal Quest.

La sentencia de primera instancia desestimó la demanda y estimó la reconvención.

Mananaia recurrió en apelación y la sentencia de segunda instancia acogió su recurso, por lo que desestimó la reconvención y estimó la demanda.

La comunidad ha formulado un recurso de casación, el cual es desestimado por el Tribunal Supremo. *(J. M.ª M. F.)*

19. Propiedad horizontal: autorización implícita de obras.–El Tribunal Supremo confirma su jurisprudencia en cuanto a la interpretación de los títulos constitutivos de propiedad horizontal, admitiendo la posibilidad de derivar autorizaciones implícitas de otras explícitas, en coherencia con la tendencia a flexibilizar las mayorías necesarias para la adopción de acuerdos sobre obras que afecten a elementos comunes. En concreto se admite que, si el título constitutivo autoriza la segregación de locales, debe presumirse la autorización implícita para abrir salidas independientes en la fachada cuando, tras ponderar las circunstancias, dichas obras sean necesarias para la explotación del local y no alteren la seguridad, estabilidad y estética del edificio. (**STS 1036/2024, de 19 de julio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.]

HECHOS.–A adquirió cuatro plazas de aparcamiento situadas en el garaje de un inmueble, legalmente segregadas de las viviendas a las que pertenecían en origen y convertidas en un único local. A continuación, dirigió un escrito a la comunidad de propietarios B solicitando un permiso de obras para dotar a dicho local de un acce-

so independiente, con la intención de destinarlo a almacén. La comunidad denegó su solicitud, argumentando que, para la apertura del hueco en la fachada principal, era necesaria la aprobación unánime de los propietarios y que, en cualquier caso, también debía solicitar su permiso para darle un uso distinto del aparcamiento de vehículos. A interpuso demanda contra la comunidad de propietarios B, solicitando que se declarara la nulidad del acuerdo denegatorio.

La demanda fue desestimada en primera instancia por caducidad de la acción, pero fue estimada en apelación. La Audiencia Provincial razonó, en este sentido, que el título constitutivo preveía la posibilidad de que los titulares de las plazas de garaje pudieran desafectarlas sin necesidad de autorización, y que se preveía también la posibilidad de que las fincas del edificio pudieran destinarse a usos comerciales y formar locales en libre configuración, lo que conllevaba una autorización implícita para abrir las salidas necesarias. Interpuesto recurso de casación por la comunidad de propietarios B, el Tribunal Supremo lo desestima, considerando que el razonamiento de la Audiencia Provincial es coherente con su jurisprudencia y que se han ponderado debidamente las circunstancias concurrentes, que justifican la solicitud de A y hacen que el acuerdo comunitario resulte abusivo.

NOTA.–La sentencia extractada sigue la estela de la STS 728/2010, de 15 de noviembre (ECLI: ES: TS:2010:6592), según la cual la autorización de segregación de locales contenida en el título constitutivo de una comunidad de propietarios lleva implícita la de abrir salidas de la finca matriz. Esta es una manifestación de la tendencia a interpretar flexiblemente las mayorías necesarias para aprobar obras que afectan a los elementos comunes, siguiendo la línea de las SSTS 307/2013, de 9 de mayo (ECLI: ES: TS:2013:2256), 219/2016, de 7 de abril (ECLI: ES: TS:2016:1489), y 861/2023, de 5 de junio (ECLI: ES: TS:2023:2509), relativas chimeneas de salida de humos. *(C. C. S.)*

20. Propiedad horizontal. Prohibición por acuerdo de la Junta de propietario de llevar a cabo el ejercicio de la actividad de alquiler de pisos turísticos. Aplicación del artículo 17.12 LPH, introducido por el RD-Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda: mayoría cualificada de los 3/5 del número de propietarios y cuotas de participación.–El espíritu y finalidad de la norma propicia la interpretación de que la limitación de la actividad del alquiler turístico comprenda su prohibición. La voluntad del legislador es proclive a favor del arrendamiento residencial frente al alquiler turístico, que se pretende restringir con la finalidad de incrementar el parque de viviendas para arrendamiento, con la natural repercusión sobre los precios y correlativa reducción del esfuerzo de las economías familiares. Condicionar o restringir el ejercicio de aquella actividad no soluciona, al menos, en la misma medida, la problemática de las dificultades de acceso a la vivienda, que se pretenden corregir por medio de tal disposición normativa.

Por otra parte, atribuir dichas facultades a los propietarios encuentra su fundamento en la consideración de que el desarrollo de una actividad de tal clase genera molestias y perjuicios, y que la realidad social constata, espe-

cialmente en zonas de mayor incidencia turística, en las que el ocio difícilmente se concilia con el descanso de los ocupantes de las viviendas con fines residenciales, que son, en su caso, quienes adoptarán el acuerdo limitativo, siempre que reúnan la mayoría cualificada de los 3/5 del número de propietarios y cuotas de participación impuestas por la ley, que respeta la regla de la proporcionalidad de la medida en cuanto a los intereses en conflicto.

Interpretación del artículo 17.12 LPH.–La prohibición del uso turístico no deja de ser una limitación, en este caso máxima, en un concreto aspecto de las facultades dominicales que corresponden a los propietarios sobre sus inmuebles, y, además, bajo el contorno delimitado por el artículo 5 e) de la LAU y con las mayorías legalmente exigibles.

Si nos movemos ahora en el estricto marco de la literalidad, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, «limitar» no solo significa «poner límites a algo», sino también, «fijar la extensión que pueden tener la autoridad o los derechos y facultades de alguien». Es decir, la posibilidad de limitación conferida legalmente a las comunidades de propietarios de limitar la actividad de pisos turísticos en el inmueble puede suponer también su completa prohibición, que sería el máximo del límite.

Por otra parte, sinónimo de limitar es también condicionar. No tiene sentido que cuando el legislador emplea ambos términos lo haga de forma redundante, y no para ampliar los contornos de las posibilidades que ofrece el artículo 17.12 LPH. Este precepto constituye precisamente una excepción al régimen de la unanimidad para conseguir que el acuerdo comunitario de veto al alquiler turístico sea posible en derecho. Si no, bastaría con la oposición de quien quiera destinar el inmueble a tal actividad para que el uso turístico deba tolerarse, generándose entonces la problemática derivada de la imposición de condiciones que lo hiciesen inviable en la práctica con la rica problemática judicial e incremento de la litigiosidad que generaría.

No consideramos, que las únicas posibilidades que el artículo 17.12 LPH oferta a los propietarios con respecto a las molestias y perjuicios derivados del alquiler turístico sean las del artículo 7.2 LPH; es decir, una vez producidos, reaccionar frente a ellos a través de lo dispuesto en este precepto, cuando las propias normas estatutarias posibilitan vedar de antemano determinadas actividades que permitan delimitar a los copropietarios la finalidad fundamentalmente residencial de sus inmuebles, sin que la vida vecinal se vea alterada por actividades económicas que la experiencia demuestra introducen un elemento perturbador en la convivencia comunitaria.

En este sentido, los intereses de la colectividad expuestos en el RDL 7/2019, y los generales de los propietarios de los pisos y locales, convergen en cuanto a la problemática derivada del alquiler turístico, siempre que concurran los presupuestos del artículo 17.12 LPH, que operan como excepción al régimen de la unanimidad.

Legitimidad constitucional del artículo 17.12 LPH.–Es perfectamente legítimo, en el régimen de propiedad horizontal, a los efectos de conciliar los intereses estrictamente privativos con los generales concurrentes inherentes a su naturaleza jurídica, establecer legítimas restricciones o prohibiciones a las facultades de goce que, con respecto a los pisos o locales del inmueble, corresponden a sus propietarios; siempre que se trate, claro está, de un acuerdo adoptado conforme a derecho y con respeto a los límites impuestos por el artículo 1255 CC, sin que el artículo 33 (derecho a la propiedad privada) y el artículo 38 (libertad de empresa) reconocidos por la CE, veden unas limitaciones de tal clase.

En efecto, las prohibiciones de actividad en los elementos privativos fueron declaradas conformes con la Constitución española por las SSTC 301/1993, de 21 de octubre; y 28/1999, de 8 de marzo, en las que se proclamó, con respecto al régimen de propiedad horizontal, lo siguiente: *….la necesidad de compaginar los derechos e intereses concurrentes de una pluralidad de propietarios y ocupantes de los pisos, justifica, sin duda, la fijación, legal o estatutaria, de específicas restricciones o límites a los derechos de uso y disfrute de los inmuebles por parte de sus respectivos titulares*.

Impedir el uso para alquiler turístico constituye una prohibición, que es legítima, y que, por lo tanto, no cabe negar, dado que no altera el contenido esencial del derecho de propiedad. Dicho de otra forma, las facultades de los propietarios, para definir el destino de sus pisos o locales, no son omnímodas, sino susceptibles de ser sometidas a límites tanto legales como convencionales. Ello es así, dado que la titularidad dominical de los comuneros no abarca una relación de pertenencia absoluta con facultades inquebrantables de gozar y disponer, puesto que caben legítimas restricciones al *agere licere* (al actuar permitido) que les corresponde y, específicamente, en el régimen de la propiedad horizontal. (**STS 1233/2024, de 3 de octubre;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–La Comunidad de Propietarios de un edificio en Marbella (Málaga), convocó una junta general ordinaria a celebrar el día 20 de julio de 2019, en la que incluyó en el orden del día como punto cuarto el siguiente: *Alquiler vacacional, medidas a adoptar en relación con el* Real Decreto 7/2019. *Decisiones a adoptar*.

A propuesta del presidente de la Comunidad, se sometió a votación la prohibición de destinar las viviendas a la actividad de alquiler vacacional, el resultado final fue el siguiente: 1.–Votos en contra: cuatro votos que representan el 6,56% del total de los propietarios y el 15,58% de los coeficientes. 2. – Votos a favor: 48 votos que representan el 93,44% del total de los propietarios y el 84,422% de los coeficientes. No hubo abstenciones.

Dos entidades mercantiles, propietarias, respectivamente, de cinco apartamentos con sus plazas de garaje, y de un apartamento con una plaza de garaje, interpusieron una demanda de impugnación del referido acuerdo comunitario, al reputarlo nulo por ser contrario a la ley y haberse adoptado con abuso de derecho.

Quedó probado en el procedimiento el resultado de la votación ya señalado.

El juzgado y la audiencia desestimaron la demanda de nulidad del acuerdo comunitario que prohibió destinar las viviendas al alquiler vacacional. El Tribunal Supremo no dio lugar al recurso de casación.

NOTA.–De acuerdo con el artículo 7.3 LPH (el apartado 3 de este artículo añadido con efectos de 3 de abril de 2025 por la DF 1.ª de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia): El propietario de cada vivienda que quiera realizar el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 LAU 1994, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, deberá obtener previamente la aprobación expresa de la comunidad de propietarios, de acuerdo con el artículo 17.12 LPH.

El presidente de la comunidad, a iniciativa propia o de cualquiera de los propietarios u ocupantes, requerirá a quien realice la actividad del apartado anterior, sin que haya sido aprobada expresamente, su inmediata cesación, bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales procedentes, siendo de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior.

En consecuencia, el acuerdo expreso por el que se apruebe, limite, condicione o prohíba el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 LAU 1994, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, *requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación* (véase art. 17.12 LPH, el apartado 12 fue modificado, con efectos de 3 de abril de 2025, por la DF 4.2 de la LO 1/2025).

Asimismo, esta misma mayoría se requerirá para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20 %. Estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos (véase art. 17.12 LH, modificado en el mismo sentido).

Propietarios de viviendas sometidas a la LPH, con actividad vacacional anterior al 3 de abril de 2025. Aquel propietario de una vivienda que esté ejerciendo la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 LAU 1994, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, que se haya acogido previamente a la normativa sectorial turística, podrá seguir ejerciendo la actividad con las condiciones y plazos establecidos en la misma (DA 2.ª LPH, añadida con efectos de 3 de abril de 2025, por la DF 4.3 de la LO 1/2025).

Desde el 1 de julio de 2025 empezó a funcionar en España la normativa europea que tiene por objetivo la regulación de los alquileres de corta duración. Con esta medida la Unión Europea aborda la situación de la vivienda, al establecer mecanismos de ordenación que frenen los casos de fraude y consoliden un mercado transparente.

El Reglamento (UE) 2024/1028 establece que todas las viviendas destinadas a uso turístico o de temporada deberán contar obligatoriamente con un código de registro para poder operar legalmente. Así, una vez iniciado el mes de julio de 2025, los alojamientos que no cuenten con ese número no podrán mantenerse en activo.

La solicitud, que se realiza en el Colegio de Registradores, deberá ir acompañada de la documentación pertinente: referencia catastral y la dirección exacta del alojamiento, el modelo de alquiler (vivienda completa o por habitaciones), el número de personas que podrán hacer uso de la vivienda y el cumplimiento de los requisitos que establece cada comunidad autónoma para poner en marcha este tipo de servicios.

Una vez presentada y validada la solicitud de registro, los propietarios de estos alojamientos recibirán un número de identificación que deberán hacer público en las plataformas online donde promocionen sus servicios de alquiler. De esta forma, estas viviendas estarán publicadas de forma oficial. *(I. D.–L. S.)*

21. Motivos de oposición a las acciones para la efectividad de derechos reales inscritos: poseedor con título.–La especial protección procesal que se dispensa a los titulares de derechos reales inscritos para su defensa, sustanciada en un juicio verbal con causas de oposición tasadas (arts. 250.1.7.º y 437 y ss. LEC), se funda en la legitimación registral que emana de los artículos 38 y 41 LH. Sin embargo, estos solo ofrece una presunción *iuris tantum*, no *iuris et de iure*, por lo que no se puede entablar esta acción contra un poseedor con título. Incluso si la validez de este título es controvertida, en general la cuestión debe ser resuelta en un proceso previo y no en el seno de este juicio verbal.

Extinción del derecho del arrendatario por enajenación forzosa del inmueble derivada de un proceso de ejecución hipotecaria.–El artículo 13.1 LAU, en la redacción que le dio la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas, preveía que si, a consecuencia de un proceso de ejecución hipotecaria, el arrendador de un inmueble perdía su titularidad, se extinguiría también el contrato de arrendamiento que hubiera concertado. El Tribunal Supremo reafirma su jurisprudencia sobre la extinción *ope legis* del contrato, pero matiza que no debe caerse en el automatismo, de modo que, en función de las circunstancias, es posible que sea necesario adoptar una resolución sobre la validez y eficacia del arrendamiento. (**STS 1064/2024, de 23 de julio;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–En marzo de 2017, como resultado de un proceso de ejecución hipotecaria, la sociedad A se adjudicó un determinado inmueble, que pertenecía a la sociedad B, aunque dicha adjudicación no se inscribió en el Registro de la Propiedad hasta diciembre del mismo año; a continuación, la sociedad A transmitiría el inmueble a la sociedad C en concepto de aportación social por aumento de capital. En el ínterin, mientras la sociedad B aún era titular registral, celebró un contrato de arrendamiento de dicho inmueble con D. En este contexto, la sociedad C inició contra D un juicio verbal para la tutela de sus derechos reales inscritos, y este se opuso sobre la base de ser un poseedor con título. Ha de reseñarse que, paralelamente a la sustanciación de este juicio, se declaró la nulidad del proceso de ejecución hipotecaria original seguido contra la sociedad B por no habérsele notificado correctamente la demanda.

El Juzgado de Primera Instancia acogió el motivo de oposición esgrimido por D y desestimó las pretensiones de la sociedad C. Interpuesto recurso de apelación por la sociedad C, fue estimado por la Audiencia Provincial, la cual consideró que D no tenía título porque, al haberse celebrado el arrendamiento cuando estaba vigente el artículo 13.1 LAU en la redacción dada por la Ley 4/2013, el mismo habría quedado extinguido al resolverse el derecho de su arrendador por enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria. D presentó sendos recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación. Ambos son estimados, razonando que las presunciones que emanan de los artículos 38 y 41 LH son *iuris tantum*, razón por la cual se admiten causas de oposición tasadas en los procesos de tutela de derechos reales inscritos, como la posesión con título (art. 444.2.2.º LEC), y que no procede aplicar automáticamente el artículo 13.1 LAU y entender extinguido el título

del arrendatario, ya que el arrendamiento se celebró con quien era titular registral y la enajenación forzosa quedó sin efecto al declararse nula.

NOTA.–El artículo 13.1 LAU ha sido reformado por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, imponiendo la solución contraria: aunque el arrendador pierda su derecho como consecuencia de la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria (u otros procedimientos judiciales, o por el ejercicio de un derecho de opción de compra), el arrendatario tiene derecho a continuar en el arrendamiento por lo que reste del plazo mínimo. Sin embargo, es jurisprudencia constante que esta reforma no tiene efecto retroactivo, operando la extinción *ope legis* que preveía el artículo 13.1 LAU respecto de los arrendamientos concertados bajo su redacción anterior: SSTS 577/2020, de 4 de noviembre (ECLI: ES: TS:2020:3625), 109/2021, de 1 de marzo (ECLI: ES: TS:2021:753), 212/2021, de 19 de abril (ECLI: ES: TS:2021:1527), y 379/2021, de 1 de julio (ECLI: ES: TS:2021:2179). *(C. C. S.)*

DERECHO DE FAMILIA

22. Valoración del interés superior del menor en la adopción del régimen de guarda y custodia compartida.–Es doctrina del Tribunal Supremo que el régimen de custodia compartida constituye, en general, un modelo beneficioso para los menores en cuanto favorece una relación más fluida e intensa con ambos progenitores, evita el sentimiento de pérdida, permite una distribución equilibrada de las responsabilidades parentales, no cuestiona la idoneidad de los progenitores y fomenta la cooperación entre ellos (SSTS 386/2014, de 2 de julio, 311/2020, de 16 de junio, 404/2022, de 18 de mayo, 981/2024, de 10 de julio, entre otras). Sin embargo, esto no quiere decir que deba ser el modelo a implementar en cualquier caso, ya que existen factores que podrían desaconsejar la adopción de esta medida. Así, el interés de los menores no puede fijarse *a priori*, sino que debe analizarse de manera individualizada y en atención a sus concretas circunstancias familiares, sociales y económicas (SSTS 444/2015, de 14 de julio, 281/2023, de 21 de febrero, 981/2024, de 10 de julio y SSTC 178/2020, de 14 de diciembre y 81/2021, de 19 de abril).

Requisitos para la adopción del régimen de guarda y custodia compartida.–Son criterios relevantes para valorar la conveniencia de este régimen, entre otros: 1) la práctica anterior de los progenitores en el cuidado de sus hijos y aptitudes personales; 2) los deseos manifestados por los menores con suficiente madurez; 3) los informes técnicos exigidos legalmente; y 4) el respeto mutuo comunicación entre los progenitores en sus relaciones personales.

La relación conflictiva entre los progenitores como límite a la guarda y custodia compartida.–La Sala recuerda que para el establecimiento de este régimen no se requiere un acuerdo pleno entre los progenitores, sino una actitud razonable y una comunicación suficiente que anteponga el interés de los menores (SSTS 545/2016, de 16 de septiembre, 23/2017, de 17 de enero, 545/2022, de 7 de julio, entre otras). La mera existencia de desencuentros propios de la crisis de convivencia no es suficiente para excluir este régi-

men. (SSTS 433/2016, de 27 de junio y 175/2021, de 29 de marzo). Para que la situación de conflicto entre los padres desaconseje la adopción del régimen de guarda y custodia compartida deberá superar el nivel de conflictividad propio de la crisis matrimonial (SSTS 566/2014, de 16 de octubre, 433/2016, de 27 de junio). (**STS 1231/2024, de 3 de octubre;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.]

HECHOS.–Pedro Enrique interpuso demanda de modificación de medidas definitivas en la que solicitó que se dejara sin efecto la custodia materna y se le atribuyera a él la guarda y custodia de los tres hijos comunes. El Juzgado desestimó la demanda y Pedro Enrique recurrió en apelación. La Audiencia provincial estimó el recurso, revocó la sentencia y estableció un régimen de custodia compartida, al considerar que este satisfacía mejor el interés de los menores y que la conflictividad existente entre los progenitores no constituía un obstáculo insuperable. Contra esta resolución, Ángeles, la madre, interpuso recurso de casación, que fue estimado por el Tribunal Supremo. *(M. S. G.)*

23. Interpretación de los artículos 90 y 91 CC, con relación a la distribución de las cargas del cumplimiento del régimen de visitas.–El artículo 94 CC encomienda al juez la determinación del tiempo, modo y lugar del ejercicio del derecho de visitas. El criterio que ha de presidir la decisión que en cada caso corresponda sobre la situación del menor, incluido el régimen del llamado derecho de visita, es el del interés superior del menor, ponderándolo con el de sus progenitores que, aun siendo de menor rango, no resulta por ello desdeñable. Así lo exige el artículo 39 CE y resulta también del citado artículo 94 CC, que debe ser interpretado a la luz de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

No existe una previsión legal acerca de cómo debe organizarse el sistema de visitas ni con carácter general ni, en particular, cuando los progenitores residen en lugares alejados. Como ha advertido esta sala, cuando no exista un acuerdo entre los progenitores que sea beneficioso para el menor, para los supuestos que supongan un desplazamiento de larga distancia, es preciso ponderar las circunstancias concurrentes con el fin de adoptarlas medidas singulares más adecuadas en interés del menor.

La determinación del tiempo, modo y lugar del ejercicio del derecho de visitas a que se refiere el artículo 94 exige concretar la frecuencia de las visitas y su duración, quién se desplaza y quién asume el gasto del desplazamiento para adaptar el régimen a las circunstancias que concurran: la edad del menor, la distancia, las molestias y condiciones del viaje, las circunstancias personales, familiares y profesionales de los progenitores, su disponibilidad horaria y personal para viajar, sus recursos económicos, etc. En función de esas circunstancias hay que establecer si, para compensar la dificultad que supone la distancia para las visitas más frecuentes, es posible ampliar las visitas de los periodos vacacionales, si debe trasladarse el menor –solo o acompañado– o si, por el contrario, debe trasladarse uno de los progenitores, y cuál, para recogerlo.

Puesto que la comunicación y visitas del progenitor que no ostenta la custodia permanente se configuran como un derecho del progenitor y, al

mismo tiempo, como un derecho del propio hijo, un régimen de visitas que entorpezca su relación es contrario al interés del menor. En particular, no cabe duda de que entre los factores que influyen de manera decisiva a la efectividad del derecho de visitas se encuentra el del esfuerzo personal y los gastos de traslado necesarios para que el progenitor pueda tener en su compañía al menor, pues se trata de favorecer y no obstaculizar el derecho de visitas. De allí que deba decidirse en cada caso atendiendo al interés del menor y a un reparto equitativo de las cargas económicas y personales de dedicación al traslado, lo que redunda también en el prevalente interés del menor en la medida en que favorece el ejercicio del derecho de visita.

Partiendo de estos dos principios, interés del menor y reparto equitativo de las cargas, la solución que se adopte en cada caso tiene que ser la ajustada a las circunstancias concretas.

Para la determinación de quién es el obligado a trasladar y retornar al menor del domicilio de cada uno de los progenitores se habrá de estar al deseable acuerdo de las partes, en tanto no viole el interés del menor y en su defecto: a) Cada padre/madre recogerá al menor del domicilio del progenitor custodio, para ejercer el derecho de visita, y el custodio lo retornará a su domicilio. Este será el sistema normal o habitual. b) Subsidiariamente, cuando a la vista de las circunstancias del caso, el sistema habitual no se corresponda con los principios expresados de interés del menor y distribución equitativa de las cargas, las partes o el juez podrán atribuir la obligación de recogida y retorno a uno de los progenitores con la correspondiente compensación económica, en su caso y debiendo motivarse en la resolución judicial. Estas dos soluciones se establecen sin perjuicio de situaciones extraordinarias que supongan un desplazamiento a larga distancia, que exigirá ponderar las circunstancias concurrentes y que deberán conllevar una singularización de las medidas adoptables. (**STS 914/2024, de 26 de junio;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

> HECHOS.–Carlos interpone demanda de juicio ordinario contra Cristina, en la que solicita se decrete el divorcio entre ambos. La demanda es parcialmente estimada.
>
> Ambos recurren en apelación, siendo ambos parcialmente estimados.
>
> Carlos interpone recurso de casación, bajo el fundamento de la infracción de los artículos 90 y 91 CC, y del artículo 39 CE, por entender que la sentencia de la Audiencia Provincial había determinado un modelo de entrega y recogida del hijo menos común que no compadece con la efectiva distribución equitativa de las cargas del cumplimiento del régimen de visitas. En particular, alega que se ponen de cargo del padre todos los desplazamientos para hacer efectivo el derecho de visitas. El recurso es estimado, dado que la sentencia recurrida pone a cargo del padre tanto los desplazamientos para recoger al hijo en el domicilio de la madre como los desplazamientos para reintegrarlo, lo que, si no está justificado por las concretas circunstancias concurrentes del caso, se aleja de la doctrina de la sala, pues no es respetuoso con el principio equitativo de las cargas. En este caso, ambos progenitores son profesionales, la diferencia de sus ingresos no es «radicalmente sustancial» y no se fija a cargo del padre una pensión de alimentos para el menor atendiendo al dato de que asuma los desplazamientos. En suma, no se

invoca ningún argumento que justifique que el padre deba asumir un mayor esfuerzo para hacer efectivo, en interés del niño, el régimen de estancias y visitas fijado. *(T.R.C.)*

24. Límites a la introducción de pretensiones en los procesos de familia. Interpretación del artículo 752 CC.–El Tribunal Supremo reitera que, dada la especial relevancia de los procesos de familia y, en particular, de aquellos que afectan a menores o a personas con discapacidad, debe garantizarse una amplia oportunidad para formular alegaciones y aportar pruebas, con un menor rigor formal (STS 705/2021 de 19 de octubre, con cita a la STC 187/2020, de 14 de diciembre). Sin embargo, el artículo 752 LEC solo permite que los hechos constitutivos de las pretensiones se incorporen al proceso hasta la sentencia definitiva, pero no ampara la introducción extemporánea de nuevas pretensiones.

Alcance de la reforma efectuada por la Ley 17/2021, de 15 de diciembre. Límites a la intervención judicial sobre el cuidado de animales en procesos de familia.–La Sala defiende que algunos artículos de la reforma parecen indicar que nos encontramos ante una materia de derecho necesario. En particular, el artículo 90.2 CC, que permite a la autoridad judicial apartarse de los acuerdos adoptados por los cónyuges que resulten gravemente perjudiciales para el bienestar de los animales; o los artículos 91 CC y 774 LEC, que regulan medidas sobre la convivencia y necesidades de estos. Sin embargo, otros preceptos muestran la vigencia del principio dispositivo. En este sentido, el artículo 749 LEC no prevé la intervención del Ministerio Fiscal en defensa del bienestar animal; el artículo 770.4.ª LEC no contempla la práctica de oficio de pruebas referidas a su cuidado; y, por último, solo cabe recurrir al convenio o a medidas judiciales sobre los animales de compañía cuando se hayan poseído durante la vigencia del matrimonio o, en su defecto, cuando existan hijos menores de edad. (**STS 1015/2024, de 17 de julio;** no ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–Fernando interpuso demanda de divorcio contra Eloisa, que contestó a la demanda y solicitó el reconocimiento de una pensión compensatoria de 300 euros durante cuatro años. En el acto de la vista, Eloisa solicitó que los gastos derivados del cuidado de los dos gatos que pertenecían a la pareja fueran sufragados por mitad entre ambos cónyuges. El Juzgado decretó el divorcio, denegó la pensión y estimó la pretensión relativa a los gastos de los animales.

Eloisa recurrió en apelación solicitando el reconocimiento de la pensión compensatoria. Por su parte, Fernando impugnó la sentencia en lo relativo a los gastos ocasionados por los gatos. La Audiencia Provincial estimó la impugnación y dejó sin efecto este pronunciamiento, al considerar que la cuestión no había sido correctamente planteada en el proceso. Contra dicha resolución, Eloisa interpuso recurso de casación por infracción de los artículos 90, 91, 94 y 94 bis CC y del artículo 752.1 LEC. Alegó que tras la reforma efectuada por la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, sobre el régimen jurídico de los animales, el juez debía pronunciarse necesariamente sobre el destino de los animales de compañía. El Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación. *(M. S. G.)*

25. Fijación de la pensión de alimentos en supuestos de rebeldía procesal.–La declaración en rebeldía del progenitor no constituye un impedimento para la fijación de la pensión de alimentos (SSTS 860/2023, de 1 de junio, 1210/2023, de 21 de julio, 4/2024, de 8 de enero y 378/2024, de 14 de marzo). El desconocimiento de la capacidad económica del demandado, consecuencia de su propia conducta, no puede suponer un obstáculo para la fijación de una cantidad líquida suficiente para satisfacer las necesidades del menor (STC 2/2024, de 15 de enero). (**STS 1150/2024, de 18 de septiembre;** ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.]

HECHOS.–Amparo interpuso demanda de medidas paternofiliales contra Eduardo, en la que solicitaba al juzgado la fijación de la pensión de alimentos en favor de la hija común. El demandado fue declarado en rebeldía y el Juzgado dejó en suspenso la contribución del padre a los alimentos de la hija, al desconocerse sus ingresos económicos. Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Provincial fijó una pensión de alimentos de un 10% de los ingresos de Eduardo. Esta resolución fue recurrida en casación por Amparo, que solicitaba que se cuantificase la pensión en 200 euros mensuales. El Tribunal Supremo estimó el recurso de casación. *(M. S. G.)*

26. Carácter como privativos o gananciales de los bienes adquiridos por el esposo después de la separación de hecho y con carácter previo a que se decretase la separación matrimonial por sentencia de tribunal eclesiástico.–Esta cuestión resulta relevante con relación a cuestiones hereditarias en los casos en que una parte tenga la condición de heredera de la madre (fallecida con anterioridad), pero carezca en cambio de derechos hereditarios en la herencia del padre.

Cuando media una separación de hecho seria y prolongada en el tiempo, no se integran en la comunidad bienes que, conforme a las reglas del régimen económico serían gananciales, en especial cuando se trata de bienes adquiridos con el propio trabajo e industria de cada uno de los cónyuges y sin aportación del otro.

No contradice lo anterior el dato de que en las escrituras de adquisición de un determinado inmueble se haga constar que el esposo estaba casado, pues ello puede no obedecer al deseo del marido de continuar la relación económica matrimonial, sino al simple hecho de que en la documentación que necesariamente se tomaba en consideración para otorgar las escrituras figuraba su estado de casado. (**STS 944/2024, de 8 de mayo;** no ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–Felisa formula solicitud de división judicial de la herencia de su madre, Lucía, previa liquidación del régimen económico de sociedad de gananciales del régimen matrimonial de sus padres fallecidos. Para ello, se convoca a los herederos e interesados, que son, además de la demandante, su hermana Gregoria, a comparecencia para formación de inventario. Se acuerda la citación de las partes a comparecencia para la formación del inventario de los bienes comunes del matrimonio fallecido. Gregoria se opone a la valoración de los bienes realizada de contrario. Felisa fue desheredada por su padre. La oposición de Gregoria contra la propuesta

de formación de inventario de la herencia de Lucía es estimada parcialmente, de modo que quedan excluidos determinados bienes adquiridos por el padre tras la separación de hecho, como consecuencia del carácter privativo de los mismos.

La sentencia es recurrida por Gregoria e impugnada por Felisa. El recurso de apelación es estimado, mientras que la impugnación es desestimada.

Felisa interpone recurso de casación, que es desestimado. En la sentencia de separación dictada por el Tribunal Eclesiástico del Obispado de Albacete el 21 de mayo de 1979 resulta expresamente recogido que la ruptura entre los cónyuges y la separación se produjo en el verano de 1962, de modo que en la fecha de la sentencia de separación llevaban separados de hecho más de 16 años. Se recoge también que ambos dan por buena su situación de separación de hecho y no intentan reanudar la convivencia ni comunicar entre sí.

El hecho de que se haga constar en la sentencia canónica que hasta 1967 el esposo enviaba algunas cantidades de dinero para la esposa y las hijas no revela en modo alguno una voluntad de mantener una vinculación patrimonial con la esposa propia de la sociedad de gananciales, sino el reflejo del cumplimiento espontáneo de la responsabilidad de atender a las necesidades de las hijas. Al igual que el dato aportado por la recurrente acerca de que vivían en un piso del esposo, pues ese dato no se aleja mucho de las pensiones compensatorias propias de una crisis matrimonial, máxime en un caso en el que la madre no trabajaba fuera de casa. *(T.R.C.)*

27. Procedencia del mantenimiento del segundo apellido de la madre como primer apellido de su hija tras el reconocimiento de la filiación paterna no matrimonial con posterioridad al nacimiento e inscripción registral.–Cuando la filiación está determinada por ambas líneas (la determinación con posterioridad al nacimiento de una de las dos filiaciones implica también un supuesto englobado en esta premisa), la normativa que regula la atribución de los apellidos no contempla la posibilidad de que la menor pueda llevar el segundo apellido de la madre y el primero del padre, con independencia del orden, sino que lo que dispone es la transmisión por los progenitores «de su respectivo primer apellido», aunque estos pueden, de común acuerdo, decidir el orden. Correspondiendo al Encargado del Registro Civil, en caso de desacuerdo o cuando no se ejercita dicha opción en el plazo correspondiente, acordar el orden de los apellidos (del primero respectivo) atendiendo al interés superior del menor.

Si, al inscribirse un nacimiento, la filiación materna es la única reconocida, resulta correcto que sea esta quien determina los apellidos y su orden (art. 49.2, párrafo cuarto, LRC). Pero esta previsión no resulta de aplicación si la inscripción del nacimiento en el Registro Civil se produjo consciente y deliberadamente de forma unilateral, manteniendo al margen al padre y privándole de conocer el propio nacimiento, a pesar de su manifiesto interés, ocultándole el parto y bloqueando las comunicaciones. Esta actuación implica un claro fraude de ley que impediría justificar la aplicación del párrafo cuarto del artículo 49.2 LRC y que conllevaría la aplicación los párrafos segundo y tercero del mismo precepto legal, así como del artículo 109 CC. (**STS 917/2024, de 27 de junio;** no ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.]

HECHOS.–Lucio interpone demanda de juicio verbal contra Noelia. Solicita el reconocimiento de la paternidad no matrimonial de una menor, supuestamente recién nacida, debido al desconocimiento que en ese momento tenía de ello. La demanda es estimada, de modo que la menor es declarada hija no matrimonial de Lucio. Ello produce la modificación de los apellidos de la hija, que llevará el primero de cada uno de sus progenitores.

Noelia recurre en apelación, que es desestimada.

Noelia interpone recurso de casación. Solicita que se mantengan los apellidos de su hija según ella los inscribió (los suyos en orden inverso). El recurso es desestimado, dada la actuación de Noelia en fraude de ley, al tratar de mantener al padre de su hija al margen de cualquier decisión, incluida la de elección de los apellidos, todo ello de forma consciente y deliberada. *(T.R.C.)*

28. Interpretación sistemática de los artículos 172 CC y 780 LEC.– De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, la interpretación del artículo 172 CC, conforme a la que, transcurridos dos años desde la declaración de desamparo, solo el Ministerio Fiscal puede recurrir ante los tribunales civiles, no se ajusta a las garantías exigibles para la adecuada tutela de los intereses en conflicto (SSTC 187/1996, de 25 de noviembre, 75/2005, de 4 de abril y 58/2008 de 28 de abril). La limitación temporal prevista en este precepto se refiere exclusivamente a las solicitudes dirigidas a la entidad pública para que revoque la declaración de desamparo, pero no excluye la posibilidad de que los legitimados impugnen las resoluciones administrativas dictadas en materia de protección de menores. En este último caso, se deberá estar a lo dispuesto por el artículo 780 LEC, que permite formular oposición en el plazo de dos meses desde la notificación de la resolución administrativa. (**STS 879/2024, de 20 de junio;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

HECHOS.–En 2017, los menores Isidro y Justa fueron declarados en situación de desamparo y puestos en acogimiento familiar permanente. Se reconoció un régimen de visitas para los progenitores, así como para la abuela y la tía maternas, cuya suspensión definitiva se acordó en 2022. Esta resolución fue recurrida por los progenitores y por la abuela y fue desestimada tanto en primera instancia como en apelación. La Audiencia Provincial consideró que la acción se encontraba caducada. Sin embargo, entró en el fondo del asunto y mantuvo la suspensión del régimen de visitas. Contra esta resolución, la abuela interpuso recurso de casación fundado en la aplicación indebida del artículo 172 CC. El Tribunal Supremo estimó el recurso; sin embargo, ello no dio lugar a la casación de la sentencia de apelación, pues la Audiencia, a pesar de haber apreciado la caducidad de la acción, analizó el recurso y mantuvo la suspensión del régimen de visitas. *(M. S. G.)*

29. Aplicación analógica de las normas sobre la inscripción del lugar de nacimiento en supuestos de adopción internacional.–El Tribunal Supremo defiende que procede aplicar analógicamente los artículos 16.3 y 20.1 LRC, que permiten inscribir como lugar de nacimiento el domicilio de

los adoptantes en los casos de adopción internacional, a los supuestos de adopción nacional de menores nacidos en el extranjero. Argumenta que la justificación no radica en el carácter internacional de la adopción, sino en la necesidad de evitar que la publicidad del lugar de nacimiento revele el carácter adoptivo de la filiación o las circunstancias relativas al origen del menor cuando el nacimiento se ha producido en un país remoto que no guarda vínculo alguno con los progenitores. Dado que esta justificación concurre tanto en adopciones internacionales como en adopciones nacionales de menores extranjeros, ambos supuestos presentan identidad de razón, lo que permite la aplicación analógica de los citados preceptos.

Protección del derecho a la intimidad del menor.–El Tribunal Constitucional ha declarado que la filiación y, en particular, la identificación del origen del adoptado forma parte de su derecho a la intimidad (SSTC 197/1991, de 17 de octubre y 134/1999, de 15 de julio). La constancia en los documentos oficiales de un lugar de nacimiento remoto, sin vínculo con los progenitores, constituye una circunstancia reveladora del carácter adoptivo de la filiación. Por ello, su publicidad debe ser limitada, conforme a lo dispuesto por el artículo 21 RRC. (**STS 1141/2024, de 17 de septiembre**; ha lugar.) [Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena.]

HECHOS.–Augusto nació mediante gestación subrogada en Kiev, Ucrania, y fue inscrito en el Registro Civil consular de dicha ciudad. La filiación biológica paterna se registró respecto de Luis María y la filiación biológica materna respecto de la mujer gestante. Posteriormente, el Registro Civil central inscribió la filiación adoptiva materna respecto de Flora, cónyuge de Luis María. Los progenitores solicitaron al Registro Civil de Barcelona el traslado de la inscripción de nacimiento de su hijo y que se hiciera constar como lugar de nacimiento del menor el domicilio de los padres, Barcelona. El Registro accedió al traslado, pero denegó la modificación del lugar de nacimiento, pues consideró que esta facultad solo era aplicable a los casos de adopción internacional. Luis María y Flora recurrieron ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que desestimó el recurso con el mismo argumento. Los recurrentes promovieron juicio verbal de oposición a esta resolución y posteriormente recurrieron en apelación. Las instancias judiciales argumentaron que no existía semejanza entre la adopción internacional y la gestación por sustitución y que no se trataba de un supuesto no regulado por la ley, sino expresamente prohibido. Finalmente, los progenitores interpusieron recurso de casación por dos motivos: la inaplicación del artículo 4 CC en relación con el artículo 20.1 LRC; y la vulneración del derecho del menor a la intimidad personal y familiar, así como de su derecho al honor, en relación con el artículo 21 del RRC. El Tribunal Supremo estima el recurso de casación.

NOTA.–El este caso, el Tribunal Supremo considera irrelevante que el nacimiento del menor se haya producido mediante gestación por sustitución, ya que la filiación no se ha determinado a partir del contrato de gestación subrogada. La filiación paterna se establece por el vínculo biológico y la materna a través de la adopción, dos modos de determinar la filiación admitidas por nuestro ordenamiento jurídico y que respetan la dignidad del menor. *(M. S. G.)*

DERECHO DE SUCESIONES

30. Desheredación por maltrato de obra: Jurisprudencia sobre el artículo. 853.2.ª CC.–La legítima es configurada como un derecho del que solo puede privarse al legitimario de manera excepcional cuando concurra causa de desheredación. El testador debe expresar alguna de las causas que de manera tasada ha fijado el legislador en los artículos 852 y ss. CC y al legitimario le basta negar su veracidad para que se desplace la carga de la prueba al heredero o a los herederos del testador (art. 850 CC). La jurisprudencia, en los últimos años, ha llevado a cabo una interpretación flexible del artículo 853.2.ª CC, que establece como justa causa para desheredar a hijos y descendientes haber «maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra» al padre o ascendiente.

Así, de acuerdo a la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada la norma, y para dar respuesta a situaciones de menosprecio y abandono a las que pueden verse expuestas las personas vulnerables de edad avanzada, la jurisprudencia ha declarado que el maltrato psicológico se configura como una injustificada actuación del heredero que determina un menoscabo o lesión de la salud mental del testador o testadora, de forma que debe considerarse comprendida en la expresión que encierra el maltrato de obra en el artículo 853.2.ª CC (SSTS 556/2023, de 19 de abril, con cita de la STS 419/2022, de 24 de mayo; 267/2019, de 13 de mayo; 258/2014, de 3 de junio, y 59/2015, de 30 de enero).

Una falta de relación continuada e imputable al desheredado cabe valorarla como causante de unos daños psicológicos y, en consecuencia, podría configurarse como una causa de privación de la legítima cuando ha causado un menoscabo físico o psíquico al testador.–En el sistema legal vigente no toda falta de relación afectiva o de trato familiar puede ser enmarcada, por vía interpretativa, en las causas de desheredación establecidas de modo tasado por el legislador. Es preciso ponderar y valorar si, en atención a las circunstancias del caso, el distanciamiento y la falta de relación son imputables al legitimario y además han causado un menoscabo físico o psíquico al testador con entidad como para poder reconducirlos a la causa legal del «maltrato de obra» prevista en el artículo 853.2.ª CC (SSTS 556/2023, de 19 de abril; 419/2022, de 24 de mayo; y 401/2018, de 27 de junio). (**STS 802/2024, de 5 de junio;** ha lugar.) [Ponente Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.]

> HECHOS.–La actora solicitó la declaración de nulidad del testamento de su padre y, subsidiariamente, impugnó su desheredación por maltrato de obra, instando que se le reconociera el derecho a la legítima. El testador, en su testamento de 22 de junio de 2015, justificaba la desheredación de la demandante, hija suya, en los siguientes motivos: 1 – Que desde que el otorgante se divorció, hace más de treinta años, no tiene relación alguna con su hija, por lo que considera que existe una clara situación de abandono hacia él, por parte de ella; y 2. – Que ha habido un maltrato psicológico por parte de su hija, que se concreta en una falta de afecto y cariño que como hija le corresponde, con una clara situación de abandono, e incluso, no le ha atendido en los momentos en los que se encontraba gravemente enfermo, a pesar del conocimiento por la hija de su estado cuando la desheredó.

La demanda no prosperó en ambas instancias. La actora recurrió en casación al considerar que no basta la falta de comunicación y desafección como razón para integrar la causa de desheredación del maltrato. El Tribunal Supremo dio lugar al recurso de casación al no concurrir causa de desheredación, en consecuencia, anuló la institución de heredera realizada en el testamento en cuanto perjudique la legítima de la demandante.

NOTA.–No se pronuncia el Código Civil sobre la posibilidad de desheredar *a descendientes menores de edad* o, en su caso, cuál sería el mínimo de edad exigible para la desheredación. La resolución de la DGSJFP de 15 de enero de 2024 (BOE núm. 48, de 23 de febrero, pp. 22027 y ss.) se refiere a un supuesto en que el testador había desheredado a uno de sus hijos, y a dos nietos, de trece y ocho años, hijos del hijo desheredado. La Dirección General sostiene que no cabe negar eficacia patrimonial a un testamento que contenga la desheredación de un menor de edad, pero entiende que, en el ámbito registral, hace falta una previa declaración judicial en la que se aprecie la inimputabilidad del desheredado. No obstante, a falta de ésta, se considera que por debajo de un determinado límite de edad, la solución debe ser diferente. Se utiliza como criterio interpretativo la edad de catorce años prevista en el artículo 3 LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, que coincide con la edad necesaria para hacer testamento (art. 663.1.º CC), y se considera que por debajo de dicha edad no cabe la desheredación, salvo que exista un pronunciamiento judicial sobre las condiciones de madurez del menor que lo haga apto para ser desheredado (véase, Domínguez Luelmo, A. y Álvarez Álvarez, H., *Manual de Derecho Civil,* VI. *Derecho de Sucesiones*, dirigido por Eugenio Llamas Pombo, Madrid 2024, pp. 409 y 410). *(I. D.-L. S.)*

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

El Anuario de Derecho Civil es una publicación oficial científica del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, editada en colaboración con la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Tiene una periodicidad trimestral. Su ámbito es el Derecho civil, en todas sus manifestaciones, así como otras materias conexas a él, dentro del Derecho privado. Consta de las siguientes secciones: estudios monográficos, estudios de derecho extranjero, estudios legislativos, estudios jurisprudenciales, cuestiones actuales; vida jurídica; crónica de legislación y jurisprudencia de la Unión europea; bibliografía (notas críticas, libros, revistas); jurisprudencia (sentencias comentadas, notas a sentencias, extractos de sentencias).

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

1. **Envío de originales:**

Los trabajos presentados serán inéditos y no estarán pendientes de publicación en cualquier otro medio. Los autores remitirán sus trabajos en formato electrónico a la siguiente dirección de correo electrónico: adc@mjusticia.es

2. **Formato**:

El texto de los originales deberá estar escrito en letra tipo Times New Roman en un cuerpo de 12 puntos para el texto principal, y las notas al pie de página, bibliografía final, listado de jurisprudencia y los anexos de normas y jurisprudencia en un cuerpo de 10 puntos. Con interlineado sencillo y páginas numeradas.

Como regla general, la extensión total de los trabajos será entre veinte y noventa páginas. No obstante, podrán publicarse trabajos de mayor o menor extensión si su contenido lo justifica.

En la primera página se incluirá el título del trabajo, nombre y apellidos del autor o de la autora y su filiación académica o profesional. El trabajo ha de tener un resumen, que de modo sintético dé cuenta de su finalidad y contenido básico, y unas palabras claves. El título, el resumen y las palabras claves deberán figurar en castellano y en inglés. Además, ha de contener un sumario con los epígrafes en los que se estructura el trabajo, con su correspondiente numeración, salvo el apartado Bibliografía que no se numera.

Si en el cuerpo del texto del trabajo se citan los apellidos de un autor o una autora, se hará en redondo y caja baja.

Las *referencias bibliográficas* se harán del siguiente modo, pero solo en lo que respecta a la *bibliografía final del trabajo:*

– Libro: De Castro y Bravo, Federico: *El negocio jurídico,* Madrid, 1967.

– Capítulo de libro: Díez-Picazo y Ponce de León, Luis: «El significado de Federico de Castro en el Derecho civil contemporáneo», en *Conferencias en Homenaje al Profesor Federico de Castro y Bravo,* Madrid, 1997, pp. 9-19.

– Artículo de revista: De Castro y Bravo, Federico: «Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad», *Anuario de Derecho Civil,* 1982, pp. 967-1086.

En cuanto a las *referencias bibliográficas en nota a pie de página,* solo se incluirán los apellidos (en versalitas) del autor o de la autora, año de publicación (si es libro o capítulo de libro) y la/s página/s (p., o pp.), y si se trata de un artículo de revista, los apellidos (en versalitas) del autor o de la autora, la abreviatura de la revista, y año, y la/s página/s (p., o pp.).

En cuanto a *abreviaturas:* la de la palabra «artículo», procederá si figura entre paréntesis («art.»); en caso contrario, dicha palabra se transcribirá en su totalidad («artículo»); cuando proceda abreviar la mención del Código civil, procederá realizarla de la siguiente manera: «CC»; cuando proceda abreviar la mención a la Constitución española, procederá realizarla de la siguiente manera: «CE»; y cuando proceda abreviar la mención a la Ley de enjuiciamiento civil procederá realizarla de la siguiente manera: «LEC».

En lo referente a las abreviaturas de las revistas más habituales deben citarse de la siguiente forma:

AC	*Actualidad Civil*
ADCon	*Anuario de Derecho Concursal*
AFDUAM	*Anuario de la Facultad de Derecho de la UAM*
AAMN	*Anales de la Academia Matritense del Notariado*
CCJC	*Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*
CDC	*Cuadernos de Derecho y Comercio*
InDret	*www.indret.com*
PDD	*Práctica de Derecho de Daños. Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*
RCDI	*Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*
RDA	*Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*
RDBB	*Revista de Derecho Bancario y Bursátil*
RDNT	*Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*
RdPat	*Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*
RDC	*Revista de Derecho Civil*
RDCP	*Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*
RDCD	*Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*
RDCE	*Revista de Derecho Comunitario Europeo*
RDM	*Revista de Derecho Mercantil*
RDP	*Revista de Derecho Privado*
RDS	*Revista de Derecho de Sociedades*
RDU	*Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*
REDE	*Revista Española de Derecho Europeo*
RGLJ	*Revista General de Legislación y Jurisprudencia*
RJC	*Revista Jurídica de Catalunya*
RJNot	*Revista Jurídica del Notariado*
RJUAM	*Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*

En relación con las *sentencias del Tribunal Supremo o de otro Tribunal,* que en el trabajo se citen, ha de indicarse la oportuna referencia de localización y el ponente de la sentencia. Para *otros tipos de resoluciones jurídicas* también ha de indicarse la oportuna referencia de localización.

Podrán ser inadmitidos, sin necesidad de evaluación, los trabajos que no reúnan los requisitos anteriores. El trabajo se devolverá al autor o a la autora para su subsanación.

3. **Proceso de admisión, evaluación y publicación:**

El Consejo de redacción puede rechazar el inicio del proceso de evaluación de trabajos que no sean acordes a la línea editorial de la revista o que presenten un tratamiento manifiestamente insuficiente del tema que analizan.

La evaluación de los trabajos admitidos será realizada por evaluadores externos al Consejo de redacción de la revista, especialistas en la materia, por el sistema de pares ciegos, manteniendo rigurosamente el anonimato, tanto del autor o de la autora como de los evaluadores.

Emitidos los informes por las personas que han realizado la evaluación, el autor o la autora del trabajo recibirá comunicación por correo electrónico sobre el resultado de la evaluación con los correspondientes informes. El resultado puede ser:

– Valoración favorable, cuando ambos informes lo fueren.
– Valoración favorable, aunque con la necesidad de realizar modificaciones, como condición para la publicación del trabajo.
– Valoración desfavorable, si ambos informes lo fueren. Esto conlleva la no aceptación del trabajo.

En caso de discrepancia en los informes de evaluación, la revista decidirá si procede enviarlo a un tercer evaluador o evaluadora externos al Consejo de redacción, cuya decisión favorable determinará la aceptación del trabajo.

4. **Cesión de derechos:**

A los autores y las autoras, cuyos trabajos hayan sido aceptados para su publicación, se les facilitará, por correo electrónico, el contrato de cesión de derechos de explotación al Ministerio de Justicia. Una vez cumplimentado y firmado debidamente, deberá ser remitido a la Secretaría del Anuario: adc@mjusticia.es. Este trámite será condición imprescindible para la publicación del trabajo.

5. **Corrección de pruebas de imprenta:**

El autor y la autora del trabajo seleccionado para publicar en la revista se comprometen a corregir las pruebas en el plazo y con el método que se le indique.

6. Compromiso ético

Las pautas de ética editorial del *Anuario de Derecho Civil* se basan en la Guía COPE de Buenas Prácticas para Editores de Publicaciones, que establece normas y proporciona directrices a fin de mantener un comportamiento ético en todas las fases del proceso de publicación.

El *Anuario de Derecho Civil* utiliza herramientas informáticas de detección del plagio.

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Fundador
FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO (†)
Catedrático de Derecho Civil

Dirección
ANTONIO MANUEL MORALES MORENO
Catedrático de Derecho Civil. Universidad Autónoma de Madrid

Secretaria
NIEVES FENOY PICÓN
Catedrática de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid

Consejo de Redacción
Coordinador
MÁXIMO JUAN PÉREZ GARCÍA
Profesor titular de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

ESTHER ARROYO I AMAYUELAS
Catedrática de Derecho civil.
Universidad de Barcelona

M.ª PAZ GARCÍA RUBIO
Catedrática de Derecho civil.
Universidad Santiago de Compostela

BEATRIZ GREGORACI FERNÁNDEZ
Profesora titular de Derecho civil.
Universidad Autónoma de Madrid

FRANCISCO OLIVA BLÁZQUEZ
Catedrático de Derecho civil.
Universidad Pablo Olavide

PEDRO DEL OLMO GARCÍA
Profesor titular de Derecho civil.
Universidad Carlos III de Madrid

BRUNO RODRÍGUEZ-ROSADO
Catedrático de Derecho civil.
Universidad de Málaga

LIS PAULA SAN MIGUEL PRADERA
Profesora titular de Derecho civil.
Universidad Autónoma de Madrid

ANTONI VAQUER ALOY
Catedrático de Derecho civil.
Universidad de Lleida

Consejo Asesor

XABIER BASOZABAL ARRUE
Catedrático de Derecho Civil.
Universidad de Navarra

ANTONIO CABANILLAS SÁNCHEZ
Académico senior de Derecho Civil.
Universidad Carlos III de Madrid

ANA CAÑIZARES LASO
Catedrática de Derecho Civil.
Universidad de Málaga

ESTHER GÓMEZ CALLE
Catedrática de Derecho Civil.
Universidad Autónoma de Madrid

FERNANDO GÓMEZ POMAR
Catedrático de Derecho Civil.
Universidad Pompeu Fabra

ISABEL GONZÁLEZ PACANOWSKA
Catedrática de Derecho Civil.
Universidad de Murcia

JOSÉ M.ª MIQUEL GONZÁLEZ
Catedrático de Derecho Civil.
Universidad Autónoma de Madrid

FERNANDO PANTALEÓN PRIETO
Catedrático de Derecho Civil.
Universidad Autónoma de Madrid

M.ª ÁNGELES PARRA LUCÁN
Magistrada del Tribunal Supremo

ANTONIO PAU PEDRÓN
Registrador de la Propiedad

M.ª JOSÉ SANTOS MORÓN
Catedrática de Derecho Civil.
Universidad Carlos III de Madrid

IGNACIO SOLÍS VILLA
Notario

TEODORA F. TORRES GARCÍA
Catedrática de Derecho Civil.
Universidad de Valladolid

Colaboradores honorarios: Antonio Gordillo Cañas, Antonio Gullón Ballesteros (†), José Ángel Martínez Sanchiz, José Poveda Díaz.