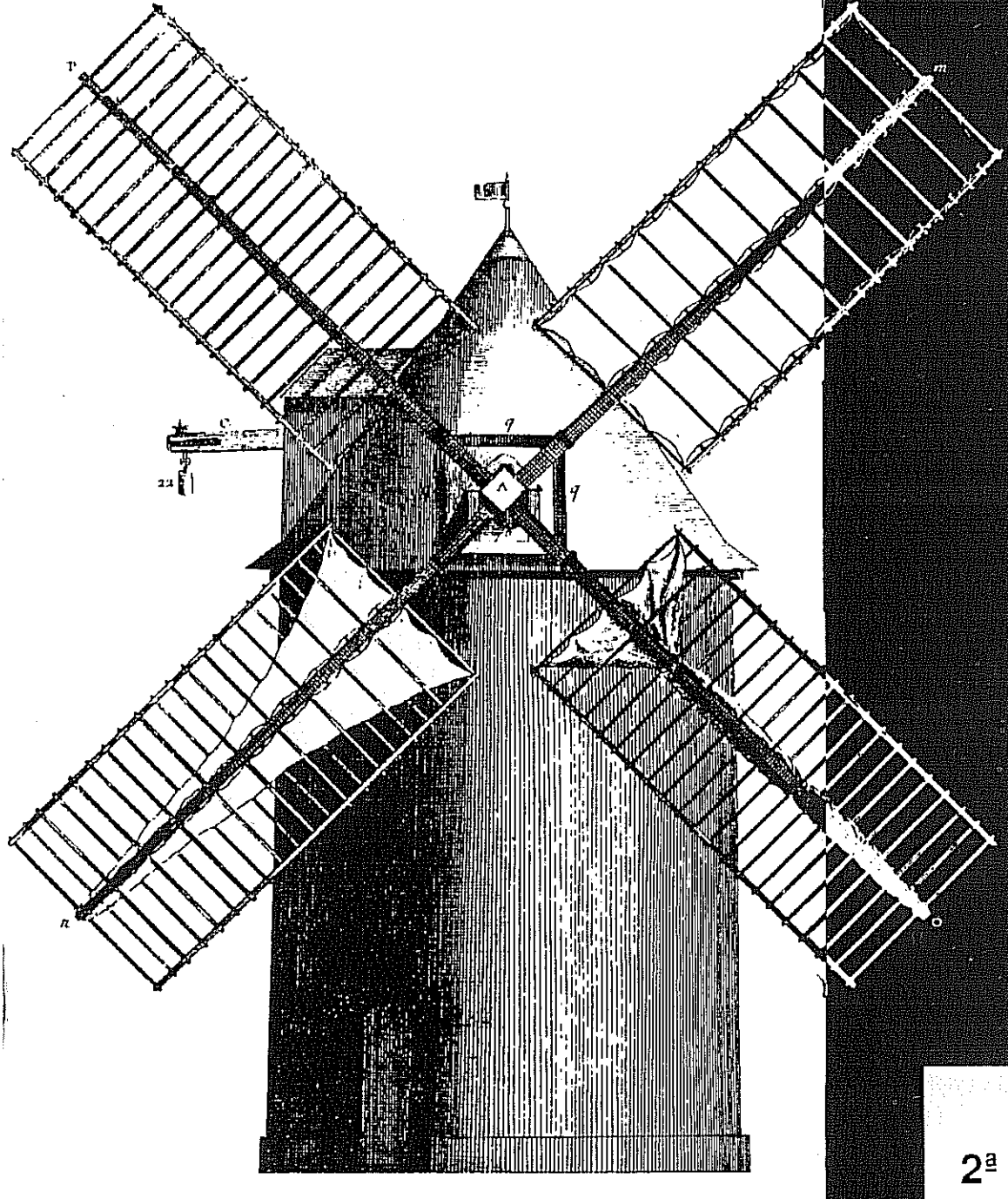
# LUNES 4'30



NÚM. 59
2ª QUINCENA
AGOSTO 1990

# Sumario

Lunes 4'30 Núm. 59 2ª Quincena Agosto 1990

Consejo de Redacción

Rodolfo Bada Mañó, Luis Calduch Alvarez, Vicente Carbonell Serrano, Ana Mª del Castillo Gonzalez, Mª José Gonzalvo Asensi, Luis Orts Herranz, Belén Martínez Gutiérrez, Carlos J. Orts Calabuig, Federico Sanchez Asíns, Javier Solá Palerm, Juan Rey Portolés, Rosa Mª Navarro Diaz, Carlos Olavarrieta Masdeu, Vicente Dominguez Calatayud.
**En Alicante:** José Marquez Muñoz, Juan Carlos Rubiales Moreno, Francisco Salvador Capdera.
**Consejero Honorario:** José Mª Chico y Ortiz
**Fundador:** Enrique Colomer Sancho

*Los que suscriben, Registradores de la Propiedad de la Comunidad Valenciana,* ***CERTIFICAN:***

Que el presente libro de casos y cosas del mundo jurídico, número 59 de los de su clase, consta de 22 folios, utilizados por ambas caras, sellados en forma, presentando todos ellos la parte utilizada al frente y vuelto, considerándose no util y sin efecto alguno la cara no empleada -si hay alguna- que no podrá contener asiento ni anotación alguna.

Que el presente libro comprende los siguientes asientos:

**Al folio 1** Sumario.
**Al folio 2** Resoluciones de la Dirección Generalde los Registros y del Notariado por Vicente Dominguez.
**Al folio 3** Sentencias por Rosa Navarro.
**Al folio 10** "La Reforma del Registro Mercantil" (2ª Parte) por Cándido Paz - Ares.
**Al folio 15** "Humor" por Corral J. R.
**Al folio 16** "Del Espiritu de las Leyes . . . " por José Mª Chico.
**Al folio 19** B.O.E. y Legislación Autonomica por Juan Manuel Rey Portolés.

Valencia, a Cinco de Septiembre de 1.990

El Consejo de Redacción

Depósito legal V-1212-1988

2ª QUINCENA AGOSTO 1990

# RESOLUCIONES DE LA DIRECCION GENERAL

R. 19 JUNIO 1990
(BOE nº 194 de 14 AGOSTO 1990)

**Segregación: PODER INSUFICIENTE.**

*Resumen.*

- El poder concedido para vender una parcela de suelo urbanizable determinada por su número en la urbanización, en el Registro y por su medida superficial, no autoriza para segregar y vender la porción segregada.

- El error sufrido en una letra de un apellido no obstaculiza la inscripción si el Registrador puede alcanzar certeza en la identidad por los demás datos suministrados en la comparecencia.

- El error en la numeración de la parcela dentro de la urbanización no impide la inscripción ya que de la escritura no resulta que la finca esté juridicamente integrada en un conjunto inmobiliario y su identificación queda suficientemente garantizado con la expresión de su ubicación, procedencia, linderos y superficie; recomendando la D. G. R. y N. que se proceda a la corrección de oficio de tal error al extender el asiento.

*Cuestión planteada.*

La cuestión que se plantea en este recurso es la de si es inscribible una escritura de segregación y venta de una parcela de suelo urbanizable otorgada por representante a quien no se confirió poder especial y expreso para segregar y vender, sino solo para vender una parcela de terreno sita en Alfaz del Pí marcada con el nº 167 del Plan General de la Urbanización Sierra de Albir, con una superficie de x $m^2$ que es la finca registral nº x. Al representante se le confirieron en dicho poder, entre otras que no vienen al caso, las siguientes facultades: "completar o rectificar la descripción de la finca; determinar el precio y las condiciones de estas operaciones . . . hacer declaraciones civiles y en general, realizar todo lo que sea necesario y útil incluso si no está explícitamente previsto en el poder" . . .

2ª QUINCENA AGOSTO 1990

# RESOLUCIONES DE LA DIRECCION GENERAL

. . . en la escritura de segregación y venta se designaba como representado a don Francisco Onofre Orróndiz, mientras que en el Registro de la Propiedad figuraba como titular don Francisco Onofre Arróniz . . .

. . . y se asignaba a la parcela segregada y vendida el mismo número, sin más, que la parcela matriz tenía en la mencionada urbanización. . .

. . . y, en fin, para completar los antecedentes hay que subrayar que la escritura de segregación y venta calificada negativamente se otorgó el día 8 - junio - 1988 y que los titulares registrales, don Francisco Onofre Arroniz y su esposa vendieron la misma parcela en su integridad en escritura otorgada el día 17 de mayo de 1988 la cual se presentó en el Registro de la Propiedad de Callosa de Ensarriá once días después de que se presentara la escritura de segregación y venta otorgada por el poderdante y calificada negativamente . . .

. . . pues, en efecto, tal escritura de segregación y venta no pudo acceder al Registro de la Propiedad por considerar el Registrador que habría insuficiencia de poder, que sólo lo era para vender y no para segregar previamente y vender, defecto calificado de insubsanable y por estimar, además, que había otros dos defectos subsanables que eran los cometidos en el apellido del representado y en la identificación numérica de la parcela ya que dos fincas diferentes no pueden tener el mismo número de parcela.

El Presidente de la Audiencia Territorial de Valencia confirmó la nota del Registrador y los interesados apelaron el auto presidencial ante la D. G. R y N. El centro directivo confirmó la apreciada insuficiencia del poder y desestimó como defecto que impide la inscripción los errores sufridos en una letra del apellido del representado y en la identificación numerica de la parcela.

Veamos la argumentación de la D. G. R. y N:

A) En cuanto al error en la identificación numérica de la parcela es éste un dato que no viene exigido imperativamente para la inscripción al no aparecer la finca integrada juridicamente en un conjunto inmobiliario que haga preciso el referido dato, cuyo error u omisión no compromete la identificación y diferenciación de la nueva finca, que quedan salvadas al expresar su ubicación, procedencia, linderos y superficie. La D. G. R. y N. recomienda para tales casos la corrección de oficio al extenderse el asiento pertinente en aras de la aplicación del tráfico sin merma de las debidas garantias.

B) En cuanto al error padecido en una de las letras que integran el apellido del poderdante, por sí solo no impide la inscripción

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4.30

cuando el Registrador tenga la certeza por la coincidencia de los demás datos (edad, profesión, D. N. I. etc. . .) de la identidad entre el titular registral y el otorgante. El error en el caso que nos ocupa es más explicable y por ellos menos relevante registralmente por lo poco usual del apellido.

C) Y, en cuanto a la insuficiencia del poder apreciada por el Registrador, fué defecto que admitio el centro directivo por los siguientes motivos:

a) la interpretación estricta de los poderes que evite perjuicios para el representado; màxime cuando se trata de un poder especìfico para un acto concreto y sobre un bien determinado.

b) la segregaciòn es de acto riguroso dominio que requiere poder expreso de gran trascendencia jurìdica al modificar objetivamente el dominio.

c) el estar sometida la propiedad que se segrega a la Ley del Suelo y al planteamiento urbanìstico, la segregación repercute sobre las posibilidades de aprovechamiento o venta del resto de la finca que puede resultar inedificable modificando considerablementre su valor respecto al que pudiera corresponderle proporcionalmente antes de la segregaciòn. De aquí resulta que, como dijo el Registrador en el informe en defensa de la nota ". . . vender parte de una determinada parcela de una urbanización no puede presumirse que sea un acto necesario y útil para cumplir el encargo de vender la totalidad de la finca . . . "

d) a estos fundamentos señalados por la D. G. R. y N cabría añadir el que, derivado del art. 1282 del C. c., hace el Registrador en base a la venta de la totalidad de la finca hecha por los representados en la escritura de 17 de mayo de 1988 que apoyaría una interpretación del poder como concedido solo para vender la totalidad de la finca.

**( V. D. C. )**

2ª QUINCENA 4 3º AGOSTO 1990

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

*S. 5 MARZO 1990*
*(TS. SALA 1ª)*

PRODIGALIDAD: FIRMEZA DE LA DECLARACIÓN.

HECHOS: La sentencia de primera instancia estimó los pedimentos de la demanda con relación a todos los demandados; sólo algunos de estos apelaron, pero la Sala de apelación entró a conocer de la declaración de prodigalidad de Don A.R.C. que no intervino en el proceso como apelante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

**Tercero.** 1º Frente a la petición de declaración de prodigalidad que contra él habían formulado sus hijos, el demandado D. Antonio R. O. se personó en el proceso, representado por Procurador y defendido por Letrado, libremente designados por él, y se opuso a la referida pretensión de sus hijos, mediante una actuación defensiva plenamente activa (evacuando todos los trámites, proponiendo y practicando pruebas) a lo largo de todo el proceso. 2º El MF que, en principio, se personó, a virtud del emplazamiento que, por la existencia de dicha pretensión, se le había hecho, dejó luego de intervenir en el proceso y no evacuó trámite alguno, al comprobar que el demandado de prodigalidad intervenía en el proceso en defensa propia, por medio de los ya dichos profesionales, por él designados. 3º La sentencia dictada por el Juez (S 30 Ene. 1982) declaró las prodigalidad de D. Antonio R.O. y contra dicho pronunciamiento de la expresada sentencia (debidamente notificada) no interpusieron recurso de apelación ni el declarado pródigo, ni el MF. 4º Contra los pronunciamientos de dicha sentencia, estimatorios de otros pedimentos de la demanda que a ellos les afectaban (no contra el de declaración de prodigalidad, que les era totalmente ajeno) interpusieron recurso de ape-

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

lación solamente los codemandados Dª Susana R.O., D. José V.R., Dª Carmen R.D. y D. Juan R.O. 5ª Al resolver dicho recurso de apelación, la Sala *a quo* entró también a conocer de la declaración de prodigalidad de D. Antonio R.O. y, revocando la sentencia de primer grado en lo referente a ese extremo, dejó sin efecto la expresada declaración.

**Cuarto.** Los recurrentes vienen, en síntesis, a sostener que, habiendo quedado firme en primera instancia el pronunciamiento declaratorio de la prodigalidad de D. Antonio R.O., al no haber sido el mismo apelado por los que estaban legitimados para ello (el declarado pródigo o el MF), la Sala de apelación, al resolver el recurso interpuesto contra otros pronunciamientos de la misma sentencia de primer grado, carece de competencia para entrar a revisar también dicho pronunciamiento firme. Por su parte, la Sala *a quo*, en su sentencia aquí recurrida (S 14 Oct. 1987), después de reconocer que "se han aquietado a dicho pronunciamiento tanto el declarado pródigo como el MF" (Fundamento de Derecho segundo), sostiene su competencia para entrar a conocer del expresado pronunciamiento, para lo cual, aunque no con una óptima claridad expositiva (Fundamentos de Derecho tercero a séptimo), parece basarse en lo siguiente: a) en el interés público o social que conlleva la declaración de prodigalidad; b) en la sustracción de esta materia al poder dispositivo de las partes, al estar prohibidos el allanamiento a la demanda y la transacción; c) en la no firmeza del referido pronunciamiento, por entender que "se ha impugnado tácitamente". La expresada tesis de la sentencia recurrida no puede ser aceptada, por las siguientes razones: 1ª Siendo elemental principio procesal el de que el órgano jurisdiccional de segundo grado sólo adquiere competencia funcional, a virtud del recurso de apelación interpuesto, para volver a conocer de aquellas pretensiones que, resueltas en primera instancia, hayan sido sometidas nuevamente a su resolución por la parte apelante (*tantum devolutum quantum apellatum*), es evidente, por el contrario, que le está vedado el conocimiento sobre aquellas otras pretensiones cuyo fallo resolutorio en primera instancia haya quedado firme, por no haberlo recurrido las partes legitimadas para su apelación, y **ello aunque alguna de esas pretensiones puedan ser de interés público o social** pues la virtualidad ampliatoria del ámbito de conocimiento y del poder decisorio que toda cuestión de orden público o de interés social atribuye al órgano jurisdiccional, presupone necesariamente la previa e ineludible competencia del órgano para resolverla, que indudablemente no tiene, por lo ya dicho, respecto de una pretensión que

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

no ha sido sometida a su conocimiento, al haber quedado firme la resolución que sobre ella dictó el órgano de primera instancia. 2º El aquietamiento que, tanto el declarado pródigo, como el MF, hicieron ante el pronunciamiento de primera instancia declaratorio de la prodigalidad por considerarlo ajustado a Derecho (siendo, como eran, los únicos legitimados para recurrirlo) no puede en modo alguno considerarse incluido en la prohibición de la disp. adic. L 13/1983 de 24 Oct., pues lo que dicha norma proscribe imperativamente, en los procesos de prodigalidad, es el allanamiento a la demanda y la transacción, supuestos que aquí, evidentemente, no se han dado. 3º La no firmeza del pronunciamiento que aquí nos ocupa parece quere deducirla la Sala *a quo* del hecho de haber intervenido el MF en el recurso de apelación, lo que interpreta en el sentido de haber "impugnado tácitamente" (Fundamento de Derecho quinto) dicha declaración, interpretación que no puede ser aceptada pues, aparte de no ser tal posibilidad impugnatoria admisible en nuestro ordenamiento jurídico (la apelación puede interponerse por vía directa o por vía de adhesión, pero siempre de forma expresa), mal se compagina con la actitud adoptada por el MF en el acto de la vista del recurso, en donde pidió la confirmación de la declaración de prodigalidad, cuando si hubiera sido recurrente (siquiera en esa forma tácita), habría postulado, obviamente, la revocación de la misma, sin que, por otro lado, sea imaginable que los cuatro reales apelantes de la sentencia del Juez (en cuanto a otros pronunciamientos de la misma) pudieran haberlo sido también del declaratorio de la prodigalidad, ya que, como reconoce la sentencia recurrida (Fundamento de Derecho segundo), carecían la legitimación para ello, al no afectarles para nada el mencionado pronunciamiento, pues los actos del declarado pródigo anteriores a la demanda de prodigalidad no podrán ser atacados por esta causa (arts. 226 y 297 CC en sus redacciones anterior y posterior, respectivamente, a la reforma del mismo por L 13/1983 de 24 Oct.). Todo lo anteriormente razonado ha de llevar a la estimación del motivo primero, que hace innecesario el estudio del segundo.

*S. 6 MARZO 1990*
*(TS. SALA 1ª)*

INCREMENTO DE VALOR DE LOS TERRENOS: AMBITO DEL IMPUESTO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

**Tercero.** Respecto a la cuestión de fondo, las alegaciones del Abogado del Estado no desvir-

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

túan los fundamentos de la sentencia de primera instancia, que aceptamos, y ello, además, por las siguientes razones: La cuestión debatida se centra en determinar si un suelo rústico, no urbano, se encuentra o no sujeto al arbitrio o Impuesto de Plusvalía; y sobre la delimitación del ámbito del Impuesto no ha habido una interpretación jurisprudencial unánime, pero recientemente, a partir de la S. 27 Nov. 1986 de esta Sala seguida por la de 2 Mar. 1987 y las de 20, 23 y 30 Nov. 1987, 8 Jun. y 11 Jul. 1988, 13 Feb., 17 Abr. y 28 Nov. 1989, se ha adoptado una perspectiva inédita en el enfoque del arbitrio o Impuesto municipal sobre el incremento del valor de los terrenos con un planteamiento riguroso donde se da lugar preferentemente a la estructura y función de tal Impuesto, creando un cuerpo de doctrina que, en síntesis, es el siguiente: a) No todos los predios situados en el ámbito territorial del Municipio están sujetos a este tributo, que tiene como soporte el suelo urbano y el urbanizable programado o que vaya adquiriendo tal condición con arreglo a las normas urbanísticas (Ley, Planes y demás, etc.), pues así se induce de la descripción imperfecta y asistemática contenida en el art. 87.2 RD 3250/1976 de 30 Dic., que se reproduce en el art. 350.2 RD Leg. 781/1986 de 18 Abr., y en definitiva, la sujección al Impuesto ha de venir dada por la calificación urbanística del suelo y nunca por otras circunstancias de hecho (uso y aprovechamiento) o incluso jurídicas (pago de la contribución territorial en cualquiera de sus modalidades); b) en consecuencia, el carácter rústico, o mejor no urbano, de la finca transmitida en cada caso ha de ser considerado como un supuesto de no sujección; y ello no porque estemos en presencia de una exención, que constituye siempre una situación privilegiada, contraria al principio de igualdad o justicia tributaria recogido en el art. 31 CE, sino que por tratarse en puridad del reverso o delimitación negativa del concepto medular del tributo en cuestión; c) la Sala Especial de Revisión del TS, en su S 15 Abr. 1987, cumpliendo la misión específica de mantener la unidad de doctrina jurisdiccional evitando sentencias contradictorias, vino a declarar, de acuerdo con las sentencias anteriormente invocadas, como doctrina conforme al Ordenamiento Jurídico la no exigencia de organización y rendimiento proporcionados de valor para declarar la existencia de una explotación agraria, y el buscar la fundamentación del Impuesto en las modificaciones de valor de las fincas urbanas, así calificadas por los planeamientos, dejando como no sujetas a él las no calificadas como tales.

(R. N. D.)

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

*S. 7 MARZO 1990*
*(TS. SALA 1ª)*

NEGOCIO FIDUICIARIO. RESCISIÓN POR LESIÓN EN CATALUÑA.

HECHOS: Iniciada la ejecución hipotecaria sobre varias fincas de J.S.S., este apoderó a su hijo P.S.R., facultandole para vender y comprar inmuebles. P.S.R., en uso del poder, vendió las fincas a J.E.M. en escritura pública, y este último concertó con el apoderado, en representación del poderdante, un contrato privado de venta en el que se fijaba un precio superior al de la escritura, que se aplazaba y se garantizaba con condición resolutoria.

Liberadas las fincas con el precio de la primera compraventa, J.S.S. demanda la nulidad de las dos ventas por estralimitación del apoderado y simulación absoluta de los dos negocios, solicitando subsidiariamente la rescisión por lesión "ultra disuidium" de la primera venta.

En primera y segunda instancia se desestiman los pedimentos. El T.S. casa, en parte, la sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

**Tercero.** El pronunciamiento desestimatorio de la ya dicha acción que el actor, ahora recurrente, ejercitó con cáracter principal, lo basa, en esencia, la Sala de apelación, en que los dos contratos, integran un solo negocio fiduciario, de plena validez y eficacia, pactado en garantía del préstamo hecho por D. José E.M..

**Cuarto.** El recurso viene a sostener la pretendida nulidad radical (por simulación absoluta) de los referidos contratos de compraventa, al no haber existido en ellos precio, ni causa alguna, ni voluntad transmisiva de la propiedad de las fincas, sino que fueron estipulados solamente en funciones de garantía de la devolución del préstamo hecho por D. José E.M. a D. Juan S.S. y a su hijo D. Pedro S.R., los tres referidos motivos, y con ellos la tesis impugnatoria que albergan, no pueden tener favorable acogida, pues hallándonos, como nos hallamos en este supuesto litigioso, en presencia de un claro y evidente negocio fiduciario, en su concreta modalidad de *fiducia cum creditore*, la reiterada y uniforme doctrina de esta Sala (SS 21 Mar. 1969, 4 Abr. 1972, 3 May, 1976, 19 May. y 2 Jun. 1982, 6 Abr. 1987, 25 Feb. y 8 Mar. 1988) admite la validez y eficacia de dicha figura negocial, caracterizada por el uso de un medio indirecto y fuera de los cuadros típicos de la Ley para obtener un resultado que pudo ser logrado por la vía directa del préstamo con afianzamiento previsto en el ordenamiento jurídico, y cuya esencia consiste

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

en un negocio jurídico en virtud del cual una persona (fiduciante) transmite en plena propiedad un determinado bien o derecho a otra distinta (fiduciario) para garantizarle el pago de una deuda, con la obligación por parte de ésta de transmitirlo a su anterior propietario cuando la obligación garantizada se haya cumplido *(pactum fiduciae)*, sin que, por tanto, pueda motejarse de contrato ficticio, aparente o simulado o disimulado, sino real y existente y querido por las partes contratantes, que lo elaboran mediante un acto formal mixto e integrado por dos independientes, pero de finalidad unitaria, uno de naturaleza real por el que se transmite el dominio, y otro de carácter obligacional que constriñe a la devolución de lo adquirido para cuando la obligación crediticia, que el primero asegura, se haya saldado, constituyéndose en su contrato causal, conforme al art. 1274 CC. y si bien la doctrina más reciente se aparta de la teoría del doble efecto (real y obligacional) en el contrato fiduciario e incluso prescinde de la sustantividad de la *causa fiduciae* como comprendida en el art. 1274 CC, no puede tildarse al negocio fiduciario de ficticio o simulado, por lo que la titularidad fiduciaria o propiedad formal habrá de desplegar su eficiacia conforme a lo convenido y el fiduciante respetar la situación anómala creada (arts. 1255 y 1286 CC), lo que determina la validez entre las partes de la venta en garantía, en cuanto fue elemento determinante de la concesión del préstamo, cuya extinción por pago arrastrará sin duda la titularidad del fiduciario, pero, en tanto no se produzca el cumplimiento, le asistirá un *ius o titulus retinendi*, y si el cumplimiento no llega a producirse dentro del plazo para ello estipulado expresamente, consolidará el pleno dominio en su favor, siempre que no existan otros obstáculos, al margen del propio negocio fiduciario, que impidan al contrato, a través del cual aquél fue instrumentado, desplegar la referida virtualidad transmisiva del dominio.

**Quinto.** La sentencia recurrida desestima la acción de rescisión por lesión, por el actor había ejercitado con carácter subsidiario, porque entiende que, habiéndose pactado expresamente en el negocio fiduciario al que ya nos hemos referido (instrumentado formalmente mediante los dos contratos de compraventa también ya examinados) que el vendedor (fiduciante) D. Juan S.S. disponía del plazo de 1 año, a contar desde la fecha (17 Nov. 1982) de celebración de dichos contratos, para (con devolución de la cantidad de 14.000.000 ptas, que había recibido en préstamo) poder recuperar el dominio de las tres fincas transmitidas al comprador (fiduciario) D. José E.M. en garantía de dicho préstamo, la expresada

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 3º

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

acción rescisoria por lesión no podía ejercitarla D. Juan S.S. hasta que se hubiera extinguido o caducado su referido derecho de redimir, iluir, quitar o recuperar (párr. 2, *in fine*, del art. 321 Compilación de Derecho Civil de Cataluña), exigencia temporal que la sentencia recurrida entiende no cumplió el demandante, al plantear su demanda en 14 Feb. 1983 y, por tanto, antes de transcurrir el ya dicho plazo de 1 año. El motivo ha de ser estimado, por las siguientes razones: 1ª Porque si bien la demanda fue, efectivamente, presentada en el Juzgado (14 Feb. 1983) antes de que hubiera transcurrido el ya expresado plazo de 1 año de que el actor disponía para poder recuperar o retraer las fincas, el emplazamiento del demandado D. José E.M., y con ello la posibilidad de que la relación jurídico-procesal pudiera quedar válidamente constituida, no se efectuó hasta el 9 Abr. 1984 (folio 25 de los autos), cuando ya había transcurrido con exceso el expresado plazo, y en la realidad de dicho transcurso, precisamente, basó D. José E.M. su oposición a la demanda y su petición reconvencional, sosteniendo que el pleno dominio de las fincas se había consolidado a su favor, por no haber hecho uso el actor de su derecho a recuperarlas dentro de dicho plazo. 2ª Porque el contrato de compraventa, por medio del cual fue instrumentado formalmente el negocio fiduciario a que nos hemos referido en los Fundamentos anteriores de esta resolución, se halla sometido, como cualquier otro contrato de compraventa, a la posibilidad de rescisión por lesión *ultra dimidium* o *engany* de *mitges* que, recogiendo los precedentes históricos del Derecho romano (Leyes segunda y octava, Tit. XLIV, Libro IV Código de Justiniano) y del Derecho canónico (Caps. III y IV, Tit. XVII, Libro III Decretales) y a diferencia del Derecho Civil común español, que no la ha conservado, se mantiene actualmente vigente en el Derecho Civil especial de Cataluña (arts. 321 a 325 de su Compilación), y siendo ello así, la expresada institución ha de desplegar su virtualidad rescisoria en este supuesto litigioso, ya que aparece probado en autos que el valor en venta de las fincas objeto de litis, en la fecha de celebración del contrato (17 Nov. 1982), era de 28.226.416 ptas., mientras que el precio por el que las ha adquirido D. José E. M. (importe del préstamo ya dicho) es de 14.000.000 ptas., con lo que resulta evidente que el enajenante ha sufrido lesión en más de la mitad de su justo precio, habiendo por tanto, la sentencia que aquí se impugna infringido, por su no aplicación el precepto que invoca el recurrente y los demás que viabilizan la expresada rescisión por lesión, lo que ha de producir la estimación del motivo.

**Sexto.** Procede declarar la rescisión por lesión *ultra dimidium*

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

del contrato de compraventa de las tres fincas rústicas objeto de litis, celebrado entre D. Juan S. S., representado por su hijo D. Pedro S. R., como vendedor, y D. José E. M., como comprador, mediante escritura pública de fecha 17 Nov. 1982, autorizada por el Notario de Manresa D. José Domingo Verderá Breixiano y completada por documento privado de igual fecha, en el que se dice que el precio de la venta fue de 14.000.000 ptas., con las consecuencias restitutorias establecidas en el art. 324 Compilación de Derecho Civil especial de Cataluña en relación con el art. 1295 CC, así como la cancelación de la inscripción de dominio de las fincas vendidas, que, con base en la referida compraventa, se haya practicado a favor de D. José E. M. en el Registro de la Propiedad correspondiente, ello sin perjuicio de que el comprador D. José E. M. pueda hacer uso del derecho a evitar la rescisión con las condiciones que establece el art. 325 de la citada Compilación mediante el pago en dinero al vendedor D. Juan S. S. del complemento del precio o valor lesivos, aunque sin intereses por hallarse las fincas en posesión y disfrute; y, salvo lo dicho, procede mantener subsistentes los demás pronunciamientos desestimatorios que la sentencia recurrida hace de la acción principal ejercitada por el actor D. Juan S. S.,

(R. N. D.)

*S. 15 MARZO 1990*
*(TS. SALA 1ª)*

DEPOSITO NECESARIO: FORMA PARTE DEL CONTRATO DE HOSPEDAJE. CONCEPTO DE FUERZA MAYOR.

Depositadas las alhajas en las cajas de seguridad del hotel, fueron robadas por unos individuos armados. La propietaria demanda a la empresa por el valor de las joyas y siendo la acción estimada en ambas instancias. El T. S. casa la sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Segundo. Es hecho probado según se deja dicho (fundamento segundo de la sentencia recurrida) que las demandantes se hospedaron en el Hotel B en la noche del 28 al 29 Oct. 1984; que llevaban consigo joyas de valor, aunque no consta su valoración por medio de prueba imparcial sino únicamente por declaración de las perjudicadas; que entregaron esas joyas en custodia a un dependiente de la recurrente, que las guardó dentro de una de las cajas de seguridad y entregó a las depositantes una llave de ellas, mientras un duplicado de la misma quedaba en el interior de otra caja, y que esa misma noche unos individuos, armados con

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 3ª

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

pistola y escopeta intimidaron a los vigilantes del hotel y violentaron las cajas de seguridad apropiándose entre otras del contenido de la que tenía las joyas de las demandantes. Queda patente de esa prueba indubitable que los efectos que las viajeras introdujeron en el hotel, aunque los entregasen a los dependientes del establecimiento, sufrieron su sustracción del mismo a través de un suceso típico de "robo a mano armada", fenómeno que en el art. 1784 C C es de los que, junto con otros de fuerza mayor, exime de responsabilidad a los fondistas o mesoneros. es decir, en este caso al hotelero. La dicción del precepto legal es lo suficientemente clara como para no suscitar dudas de ninguna clase. Se trata de una norma que, dado su texto, "robo a mano armada u otro suceso de fuerza mayor" como productores de los daños en los efectos de los viajeros, no incluye el supuesto de caso fortuito, pudiendo interpretarse en el sentido de hacer responsable al hotelero de los casos fortuitos que surgen en el normal ejercicio de la industria, pero queda eximido de responsabilidad por los sucesos extraños a ella, como son los de fuerza mayor mencionados en el art. 1748. Es de observar que no se hace por la ley en este caso ninguna salvedad a dicha exención y en especial, como ya se deja indicado, no se distingue si el viajero entregó sus efectos en el establecimiento o él mismo los conservó bajo su custodia, observando las precauciones que se le hayan indicado. En uno y otro caso, se trata de un depósito necesario que no requiere aceptación del fondista ni concertación expresa de un contrato de depósito voluntario.

**Tercero.** La responsabilidad civil de hoteleros y fondistas experimenta actualmente la evolución debida a los avances de la responsabilidad objetiva, reflejados en la Convención de la Comunidad Económica Europea de 17 Dic. 1962 y en algunos Códigos civiles, como el alemán, modificado ya por L 24 Mar. 1966 en su parágrafo 701 y ss., donde siguiendo el criterio de la responsabilidad por riesgo, no es preciso probar ya la culpa del hotelero en la desaparición de los efectos introducidos en el hotel; pero estas tendencias no llegan a imponer a los titulares del establecimiento la responsabilidad por los daños sufridos en supuesto de fuerza mayor, al igual que ocurre en otras leyes especiales, como la de navegación aérea o energía nuclear. En definitiva, **el depósito necesario de los efectos de los viajeros en el lugar donde se alojan deriva, como ya se observó en esta Sala S 10 Jul. 1989, del contrato de hospedaje del que aquel depósito forma parte.** No otra es la conclusión que se deduce de la aplicación de la OM 19 Jul. 1968, referida a la ordenación de los establecimientos hoteleros,

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 30

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

de cuyo art. 78.1 resulta el deber del empresario hotelero de constituirse en depositario de los valores que se le entreguen para su custodia o depósito necesario. Sin embargo, tal disposición, de carácter administrativo, no obsta a la aplicación a este caso ahora contemplado del art. 1784 CC, que, como ley aplicable, tiene carácter preferente en la jerarquía legislativa a las normas administrativas, como es de apreciar a través de los arts. 9.3 CE, 1 CC y arts. 1 y 6 LPOJ.

**Cuarto.** Lo anteriormente expuesto impone la estimación de los motivos 3º y 4º del recurso, donde respectivamente, al amparo del art. 1692.5 LEC, se acusa la infracción por aplicación indebida de los arts. 1783 y 1784 CC, y de los arts. 1105, 1107, 1177 y 1784 del mismo Cuerpo legal. El suceso de **fuerza mayor** que dio lugar a la pérdida de los efectos de las demandantes encaja perfectamente según el concepto dado por esta Sala (S 2 Ene. 1945)" **en aquellos hechos que están fuera del círculo industrial de la empresa, que causen un daño material y que excedan visiblemente de los accidentes propios del curso normal de la vida por la importancia de su manifestación**", a cuyos hechos hay que asimilar desde luego el robo o atraco a mano armada como el que se contempla en estas actuaciones, hecho frente al cual no pudieron reaccionar los empleados de la empresa por ser imprevisto y a la sazón inevitable.

( R. N. D. )

## *S. 19 MARZO 1990*
## *( TS. SALA 1ª )*

PERSONAL AUXILIAR DE LOS REGISTROS MERCANTILES. NATURALEZA LABORAL DE LA RELACIÓN.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de los recursos de casación por infracción de Ley interpuestos a nombre de Empleados del Registro Mercantil de Madrid, Registradores Mercantiles, y por el Registro Mercantil de Madrid, contra la S 7 Jul. 1988 dictada por la MT Madrid núm. 6 -hoy Juzgado de lo Social- en autos instados por demanda de D. Enrique V.A., sobre derechos, frente al Registro Mercantil de Madrid, Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad, M.º Justicia y Registradores de la Propiedad y Empleados del Registro. Es Ponente el Magistrado Sr. Bris Montes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

**Primero:** Los recurrentes, Empleados del Registro Mercantil de Madrid, los Registradores Mercantiles del mismo y el Registro Mercantil de Madrid, pese a obtener una sentencia absolutoria los dos últimos y a declararse la falta de legitimación

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

pasiva de los primeros, formalizan recurso de casación en el que de modo unánime, y con escritos idénticos articulan un solo motivo al amparo del art. 167.1 LPL que denuncia infracción por violación del art. 533.1 LEC en relación con el art. 1 LPL y art. 25 LOPJ, por desestimar la sentencia recurrida la excepción de incompetencia de jurisdicción propuesta por los recurrentes. Por ello, pese a estar exentos de toda condena en la sentencia recurrida, al haber tenido el pleito como principal objeto la determinación de la naturaleza jurídica de la relación del actor en su trabajo en el Registro Mercantil de Madrid, y ser ésta una cuestión en que se ven afectados los recurrentes al declararse su carácter laboral, procede examinar el recurso formalizado.

**Segundo.** El Magistrado de instancia, tras poner de relieve la dificultad de calificar la naturaleza jurídica de la relación, por entrar en colisión lo dispuesto en el art. 1.1 y 1.3 ET y el art. 1 Regl. Orgánico del Personal Auxiliar de los Registros aprobado por OM 19 Abr. 1982, analiza las condiciones de dependencia, remuneración, ajeneidad e inserción en el ámbito organizativo y directivo de otra persona que concurren en el desempeño de la labor del actor, lo que obliga a considerarla comprendida, en el art. 1.1 ET, y resuelve la aparente contradicción con lo dispuesto en el art. 1 OM 19 Abr. 1982 acudiendo a los criterios seguidos por esta Sala al abordar la competencia sobre la relación de los empleados de Notarios. El recurso que como acusa el informe del MF es de "resaltar por su brillante calidad, que lleva a cabo, practicamente, un exhaustivo estudio de los argumentos que pueden acopiarse para defender la tesis de la incompetencia", se mueve en dos líneas argumentales básicas, por una parte hace una sistemática ordenación de todos los rasgos de la actividad del actor, conjugándolos con la normativa de la OM 19 Abr. 1982, que si bien no constituyen al trabajador en funcionario público, en sentido formal, sí lo sumergen desde un punto de vista material en la colaboración de la función pública llevada a cabo por los Registradores de la Propiedad. Por otra parte se trata de incluir dentro del ap. a) art. 1.3 ET al personal auxiliar de los Registros, argumentando que la exclusión del ámbito laboral, autorizada en el mismo, cuando lo ampara una ley, vinculando los arts. 292 LH, 559 RH y art. 1 OM 19 Abr. 1982. Estas dos líneas argumentales se rematan con invocación a sentencias de este Tribunal que se orientan dentro de la doctrina precedente a la adoptada por TS 6ª SS 16 Ene. y 17 Abr. 1986, a partir de las cuales se viene declarando de modo constante la competencia de la jurisdicción laboral para los empleados de notarías y en base a la cual el TCT S 13 Sep. 1988, declaró la competencia de la jurisdicción laboral para conocer del personal auxiliar al servicio de los Registros de la Propiedad.

**Tercero.** Como reconoce el recurso, es evidente que el personal auxiliar de los Registros no goza del

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

carácter de Funcionario Público. Funcionario Público lo es sólo el Registrador, art. 274 LH y es él el único responsable de este servicio público, así lo establece el art. 296 LH, responsabilidad que le alcanza incluso por la actuación del Registrador sustituto. Por el servicio público que desempeñan, y del que son únicos responsables los Registradores, perciben los honorarios establecidos por arancel, siendo a su costa los gastos necesarios para el funcionamiento y conservación de los Registros, según dispone el art. 294 LH. Dentro de esta estructura han de ser interpretadas todas las normas del Regl. 19 Abr. 1982, normas que por una parte ratifican el carácter de dependencia del personal al Registrador y retribución a costa de los ingresos líquidos del Registro, arts. 33 y 39. Y que si bien tiene las especialidades señaladas en el recurso, en cuanto a ingreso en el cuerpo, traslados y sanciones, debe ponerse de manifiesto que en todas ellas tiene una decisiva intervención el Colegio Nacional de Registradores, y la llamada Comisión Mixta, y que si bien el Colegio tiene naturaleza de Corporación de carácter público y oficial, art. 560 RH tiene como fines principales los mutualistas y de asociación, art. 295 LH. Por ello, los rasgos que analiza el recurso y la función que en los mismos desempeña el Colegio Nacional de Registradores y su Comisión Mixta, más que significar el carácter público del personal auxiliar de los Registros, sirve para dar solución adecuada a la dependencia de su personal, que si bien trabaja dentro del ámbito directivo y organizativo de una concreta individualidad, ésta, por desempeñar un servicio público y estar integrada en su campo, tiene una necesaria homogeneidad en su empresa y inevitable movilidad en su titularidad.

**Cuarto.** Si los rasgos que al trabajo del actor confiere el Regl. 19 Abr. 1982, no lo desnaturalizan en un carácter laboral, según lo ya razonado, es igualmente rechazable la argumentación del recurso de que el mismo esté incluido dentro de la excepción del ap. a) art. 1.3 ET, pues para que el personal que sin ser funcionario público y que trabaje al servicio del Estado, Corporaciones Locales o Entidades Públicas Autónomas se excluya del ámbito laboral, se requiere que la relación se regule por normas administrativas o estatutarias al amparo de una ley, y en este punto es preciso afirmar, por una parte, como dice el MF en su informe, "que a pesar de los esfuerzos del recurrente al pretender derivar el Regl. Orgánico del Personal Auxiliar de los registros de 19 Abr. 1982 del RH y en última instancia de la LH, ésta no se ocupa de estos extremos y por tanto no puede deducirse que el Regl. Orgánico 19 Abr. 1982 constituya una reafirmación de algo que ya se encontraba en la

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

# SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

referida LH". Y por otro lado, es de recordar que el art. 1.3 a) citado tiene transcendencia jurisdiccional, como se declaró por TS 6ª SS 16 Ene. y 17 Abr. 1986, pues como en ellas se dice "no cabe la exclusión de la tutela de los Tribunales y del Juez ordinario predeterminado por la ley en virtud de disposiciones de rango inferior a ella; y el art. 292 LH, que sin mucha convicción se cita en el recurso como autorización legal, basta su lectura para percatarse que la referencia que hace a los Oficiales del Registro, ni comprende a todo el personal del mismo, ni tiene más valor que no excluir a éstos de ser nombrados Registradores sustitutos a propuesta del titular, por entender, justamente, que siendo personal que trabaja dependiendo del Registrador es de confianza y por ello, son equiparados a cualquier otra persona que goce de ella. Así pues, siguiendo criterio análogo al ya mantenido por esta Sala en las SS 16 Ene. y 17 Abr. 1986 que atribuyeron competencia a la jurisdicción laboral para conocer de la relación existente entre los Notarios y sus empleados, procede desestimar el recurso con las consecuencias del art. 176 LPL.

## *FALLAMOS*

Desestimados los recursos de casación por infracción de Ley interpuestos a nombre de Empleados del Registro Mercantil, Registradores Mercantiles y el registro Mercantil de Madrid contra la S 7 Jul. 1988 dictada por la MT Madrid, núm. 6 -hoy Juzgado de lo Social-, en autos instados por demanda de D. Enrique V. A., sobre derechos, frente al Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad, M.º Justicia y los mencionados recurrentes. Condenamos a éstos a la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir así como al abono de los honorarios del Letrado de la parte recurrida, en cuantía que si ha lugar a ello fijará la Sala.

( L. C. A. )

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

# LA REFORMA DEL REGISTRO MERCANTIL

Reanudamos la publicación del artículo de nuestro Director General sobre La Reforma del Registro Mercantil cuya primera parte ya se publicó en el nº 57 de nuestra revista.

## LA REFORMA DEL REGISTRO MERCANTIL ( II )

Por Cándido PAZ-ARES
*Catedrático de Derecho Mercantil*
*Director General de los Registros y del Notariado*

**2.** En el **plano funcional** la reforma también ha sido de notable envergadura. En este ámbito,.en efecto, se detecta una **notabilísima ampliación del campo de actuación del Registro**: éste no tiene limitadas sus funciones a la inscripción y consiguiente publicidad legal, sino que las ve aumentadas por un triple frente: legalización de los libros de los empresarios, nombramiento de expertos y auditores y depósito de cuentas (arts. 16.2 C de C y 2 b) RRM). Esta ampliación funcional se explica fundamentalmente por el propósito que ha animado al reformador de configurar el Registro Mercantil como centro administrativo del tráfico jurídico en el ámbito mercantil. Al propio tiempo, se descargaba por esta vía a la ya de por sí saturada Administración de Justicia de tareas no estrictamente jurisdiccionales y se aprovechaba la infraestructura registral y los propios principios de funcionamiento del Registro para dotar de un mayor rigor el ejercicio y seguimiento de esas actividades.

**a)** La primera de las nuevas funciones encomendadas al Registro Mercantil es la **legalización de los libros de los empresarios** (arts. 27.1 C de C, 293 RRM). Se trata de una función que pasa al Registro Mercantil procedente de los Tribunales; por su naturaleza, esa función tiene un carácter más claramente administrativo que jurisdiccional, por lo que el traslado de competencia, sobre ser conveniente en el orden práctico, ha de considerarse acertado en el plano de la división institucional del trabajo (no faltan, por lo demás, algunos precedentes en nuestro derecho: v. art. 32.I.3.ª del Proyecto de Código de Comercio de 1927). Queda, sin embargo, en el ámbito de la competencia judicial, un resto de función legalizadora: la de los libros del propio Registro Mercantil y de otros registros jurídicos (art. 24.2 RRM), así como los de aquellos entes o personas jurídicas que, sin ostentar la condición legal de empresarios, están obligados a la llevanza de ciertos libros (v. gr. las comunidades de propietarios; particularmente complejo es el caso de las cooperativas [v. art. 90.3 LCoop y disp. adicionales 5.ª y 6.ª RRM]).

La lógica simplicidad de la legalización no debe ser ajena a la presencia de garantías. La primera se manifiesta en la sencillez de las operaciones desarrolladas por el Registrador: constatación de que todas las hojas se hallan en blanco, si se trata de legalización previa, constatación de que todas las hojas se hallan utilizadas, si, se trata de legalización posterior (arts. 296 y 297 RRM). Las garantías se logran por una doble vía:

la primera es la llevanza de un libro de legalizaciones (art. 27.4 C de C), que tiene estructura de fichero; en la ficha de cada empresario se van anotando sucesivamente los libros legalizados para cada uno (se permite incluso que se prescinda del soporte documental, autorizándose la conservación de los datos en soporte informático [art. 27 RRM]). De este modo, al centralizarse toda la información del empresario relativa a la legalización de sus libros, queda asegurada, con ocasión de cualquier contingencia, el control o, por lo menos, un mayor control de la situación. La segunda garantía reside en la autenticación de las hojas, que puede hacerse por el procedimiento tradicional del estampillado sucesivo o por el sistema de la perforación mecánica del libro —sistema ya generalizado, a pesar del escaso tiempo transcurrido desde la entrada en vigor del Reglamento, en los Registros mercantiles— (art. 298 RRM).

Considerando la especial importancia sustantiva de los libros de actas, se impone en el Reglamento (que hace uso de la especial habilitación que concede el art. 27.2 C de C) que sean necesariamente legalizados con anterioridad a su empleo (art. 106.2 RRM), y se trata de controlar la dualidad de libros prohibiendo que el Registrador pueda legalizar un nuevo libro si no se le acredita la utilización completa del anterior, o, en su caso, la denuncia de la sustracción o la declaración en acta notarial de su extravío o destrucción (art. 106.3 RRM).

**b)** El segundo escalón sobre el que se proyecta la ampliación funcional del Registro Mercantil es el relativo al **nombramiento de expertos y auditores.** Por imperativo comunitario, la reforma de la legislación de sociedades ha impuesto la obligación de que las aportaciones no dinerarias y los patrimonios no dinerarios (en los supuestos de transformación, fusión y escisión) sean evaluados por peritos o expertos independientes a fin de garantizar la integridad del capital de las sociedades destinatarias de tales flujos patrimoniales. La Directiva exigía que el nombramiento se encomendase, o bien a una autoridad judicial o bien a una autoridad administrativa. Con el fin de aliviar la saturación de trabajo que padece la Administración de Justicia y también de centralizar en el Registro Mercantil las actividades auxiliares del tráfico económico, se ha optado por la segunda vía, encomendando la designación a los encargados de los Registros Mercantiles (arts. 38, 231.1, 236 y 256 LSA). Otro tanto ha sucedido con el nombramiento de auditores en los supuestos en que sea necesario realizarlo externamente por no haberlo hecho la Junta o por no haber aceptado los designados por aquélla o en los casos en que tal nombramiento venga exigido por las minorías legales de las sociedades no obligadas a verificación contable (arts. 205 LSA, 314 y 323 RRM). Hay, además, otra serie de hipótesis en que la Ley contempla la designación externa de un auditor a fin de determinar el valor real de las acciones o participaciones (v., por ejemplo, arts. 64.1, 147.2 LSA, 32.1 RRM); de fijar el importe a abonar en ciertas liquidaciones del usufructo (art. 68.3 LSA y 327.5 RRM); y de verificar ciertos extremos contables en los supuestos de aumento de capital por compensación de créditos o con cargo a reservas (arts. 156.1 b), 157.2 LSA, 327.5 RRM).

El Reglamento contiene una regulación detallada del procedimiento a que han de sujetarse los Registradores en el desempeño de estas funciones (arts. 302-328 RRM). Las dificultades más graves que suscitaba la regulación de la materia eran las concernientes al sistema de designación, *que debía aspirar a ser imparcial,* y al sistema de retribución, *que debía aspirar a impedir conductas estratégicas.* Estimo que la solución adoptada en ambos casos reúne las condiciones mencionadas.

Por lo que atañe al sistema de designación de los auditores, la cuestión no ofrece dudas, ya que, aun dejando un cierto margen de maniobra, se establecen criterios de selección rigurosamente objetivos que impiden tanto la realidad como la apariencia de la manipulación. El sistema previsto es el sorteo entre los auditores que figuren inscri-



2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4

tos en el Registro General de Auditores de Cuentas del Instituto Nacional de Contabilidad y de Auditorías de Cuentas del Ministerio de Economía y Hacienda (v. art. 319 RRM). No obstante, como decíamos, el sistema no es absolutamente rígido. En él ha tenido cabida también una importante excepción que cubre a todas aquellas sociedades que, por la magnitud de su cifra de negocios o por la concurrencia de otras circunstancias de especial complejidad, no puedan ser auditadas por cualquier persona censada, sino que requieran de los servicios de auditores de determinada envergadura y de determinadas características (v. art. 320 RRM). En estos casos, y con el fin de seguir preservando la imparcialidad del nombramiento, se encomienda la selección a la Dirección General de los Registros y del Notariado, que habrá de hacerla en función de un listado especial —confeccionado en función del número de profesionales al servicio de la empresa auditora y del volumen de horas facturadas en el ejercicio anterior— que a tal fin debe suministrarle el Instituto Nacional de Contabilidad y Auditoría de Cuentas.

Más problemas ha planteado la configuración de un sistema similar de nombramiento de expertos independientes para la valoración de las aportaciones no dinerarias, y ello porque se trata de un colectivo muy heterogéneo, del que no existe censo alguno, que ha de peritar bienes también muy heterogéneos, respecto de los cuales tampoco es fácil establecer una clasificación que permita dividir las competencias entre distintas profesiones (téngase en cuenta que la valoración puede referirse tanto a un inmueble sito en Madrid o a los activos industriales de una empresa del sector lácteo, como a una patente o a un cargamento de gambas congeladas en tránsito). Por ello, y ante la imposibilidad de encontrar criterios objetivos, se ha confiado la designación al prudente arbitrio del Registrador Mercantil, que habrá de hacerla entre personas «que pertenezcan a profesiones directamente relacionadas con los bienes objeto de valoraciones o que se hallen específicamente dedicadas a valoraciones o peritaciones» (art. 304.1 RRM). Se han establecido, no obstante, algunas cautelas, como las contenidas en el artículo 307 RRM (obligación de comunicar a la Dirección General de los Registros y del Notariado la designación de un mismo experto por segunda o posterior vez consecutiva dentro del mismo ejercicio), y, especialmente, en la disposición final quinta RRM, por medio de la cual se habilita al Ministerio de Justicia para dictar, en relación a determinados sectores de bienes (inmuebles, activos industriales, etc.), normas específicas que permitan «automatizar» o «mecanizar» el nombramiento de los expertos por parte de los Registradores mercantiles.

En lo relativo al sistema de retribución, la solución adoptada por el Reglamento, resulta también, nos parece, sustancialmente equilibrada. El problema, sin embargo, no era fácil de resolver. El hecho de que el nombramiento dé lugar a un contrato entre la sociedad y el experto o el auditor, aconsejaba, por una parte, que la fijación de retribución se dejase al libre arbitrio de las partes. Pero semejante solución, por otra parte, ponía en peligro el objetivo principal que, según indicábamos, consistía en evitar conductas estratégicas: la sociedad que caprichosamente quisiera prescindir del designado, podría eliminarlo con no avenirse a un precio razonable. El auditor que quisiera extraer un «sobreprecio» de la operación, podía hacerlo con toda comodidad, aprovechando o explotando su *hold up* monopolístico. De ahí que se haya abandonado la solución contractualista y se haya optado por una solución intervencionista, encomendando al Registrador la fijación del precio (arts. 304.3, 326.1 RRM). Pero al propio tiempo, la fijación externa del extremo tan importante de una relación privada había de someterse —como diría un *lawyer-economist*— a ciertas reglas que sustituyesen al mercado. Precisamente por eso se ha establecido que el Registrador ha de orientarse por las reglas establecidas por las corporaciones profesionales (art. 304.3 II RRM) o, en su caso, por las normas técnicas de auditoría (art. 326.2 RRM). Así se logra un equilibrio, espero que estable, entre los intereses en juego. No faltan tampoco garantías suplementarias



QUINCENA 4 2ª AGOSTO 1990

para asegurar la seriedad de los compromisos. La posibilidad de que el experto o el auditor soliciten la oportuna previsión de fondos del comitente (arts. 312.2 y 328 RRM) resulta elocuente al respecto.

c) Junto a la publicidad propiamente jurídica, se encomienda ahora al Registro mercantil **la publicidad financiera de las sociedades de capital,** instrumentándose así el sistema de información externa que prevé la Ley (arts. 218 LSA, 26 I LSRL, 152 C de C y 46 II RD 1885/1978, de 26 de julio, sobre sociedades de garantía recíproca), y que constituye uno de los aspectos más profundamente renovadores de la reforma. Esta nueva publicidad de los documentos contables, que tiene algún remoto y fugaz precedente en nuestro Derecho histórico (art. 113 RRM 20-X-19, derogado por Decreto 21-XI-19), se ha incorporado a nuestro Registro mercantil (con la salvedad, ciertamente pionera, del ya citado Decreto sobre las sociedades de garantía recíproca) por exigencia del Derecho comunitario. La Primera Directiva de sociedades preveía ya la constancia de los balances en los libros de inscripciones, pero esta exigencia se amplía en las Directivas cuarta y séptima a la publicidad directa de los propios documentos contables. El ciclo se cierra con la Undécima Directiva, relativa a la publicidad de sucursales, que establece la obligación de depósito de las cuentas de la sociedad extranjera en el Registro Mercantil correspondiente al domicilio de la sucursal. Como es natural, la reforma se adapta escrupulosamente a la disciplina comunitaria, siendo de destacar la rapidez con que se ha operado al transcribir la última de las mencionadas Directivas, cuya aprobación todavía no se ha comunicado al Estado español (arts. 339-340 RRM).

El establecimiento de un sistema de información externa como el que ahora se perfila va a producir un impacto extraordinario en los hábitos de nuestros agentes económicos y en el significado real de la protección de los acreedores sociales.

En el primero de los ámbitos señalados, es obvio que la transparencia contable está llamada a alterar significativamente las relaciones horizontales o relaciones de competencia de la sociedad. El acceso de los competidores a la contabilidad de los empresarios permitirá diseñar estrategias competitivas más agresivas, contribuyendo así a la creación de mercados más ágiles y eficientes. Hay, no obstante, un punto de sombra en esta materia al que necesariamente habrá que poner remedio en un futuro próximo: me refiero a la posición de desventaja concurrencial en que se sitúa a las empresas obligadas a publicar sus cuentas frente a aquellas otras —v.gr.: cajas de ahorro, cooperativas, mutuas de seguro, etc.— que todavía pueden seguir disfrutando de los beneficios de la opacidad contable (es claro, desde esta perspectiva, que la bienintencionada norma del art. 319.3 RRM no es suficiente para reparar la desigualdad referida).

Desde el punto de vista de la protección de terceros, la tansparencia contable también va a determinar una notable alteración de las relaciones verticales, entendiendo por tales las que tiene la sociedad con sus acreedores. Hasta el momento, la protección de los terceros venía confiada única y exclusivamente a la publicidad jurídica del Registro, que les informaba acerca de la cifra del capital social. Pero aún siendo importante esa cifra —y todas las medidas que arbitra la Ley para defender su integridad— no cabe duda que para el tercero no es menos importante acceder a la estructura patrimonial de la sociedad que le muestra el balance y a la capacidad de rédito de la misma que puede inferirse de su cuenta de resultados. Al fin y al cabo, es en esos documentos donde se revelan los datos más determinantes para la toma racional de decisiones y para el correcto funcionamiento del *caveat creditor*. Y esto es justamente lo que ahora se garantiza. La información externa se inscribe así, en cierto modo, en esa tendencia general que ya he tenido ocasión de subrayar en un estudio sobre la infracapitalización de las sociedades hacia la materialización de la protección de los acreedores.

Desde el punto de vista de su instrumentación práctica, el sistema de información



2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4

contable se articula de una manera muy sencilla: la esencia de la publicidad financiera es el depósito, como la esencia de la publicidad jurídica es la inscripción. El procedimiento de depósito es, no obstante, semejante al procedimiento de inscripción: los documentos contables (que se especifican en los arts. 330, 336 y 339 RRM) han de presentarse en el Registro dentro del mes siguiente a su aprobación (arts. 218 LSA, 329 RRM); el Registrador debe practicar el asiento de presentación de aquellos en el Libro Diario (art. 331 RRM); dentro del plazo de quince días, el Registrador ha de calificar, siquiera sea mínimamente, los documentos (arts. 219.1 LSA y 332.1 RRM), y si la calificación es favorable, debe depositarlos y practicar el correspondiente asiento en el Libro de Depósitos de Cuentas (arts. 28 y 332.2 RRM). La obligación de conservar los documentos en el Registro —y el consiguiente derecho a obtener publicidad formal de ellos (art. 333 RRM)— cesa a los seis años (arts. 219.2 LSA y 341 RRM; la simetría con el plazo al impuesto a los empresarios para la conservación de sus cuentas es obvia [art. 30.1 C de C]). Mensualmente han de publicar los Registradores en el Boletín Oficial del Registro una relación de las sociedades que hayan verificado el depósito contable (arts. 220 LSA y 334 RRM). Las sociedades que no cumplan la obligación de depósito serán incluídas en una relación que los Registradores remitirán, por mediación de la Dirección General de los Registros y del Notariado, al Ministerio de Hacienda (art. 335 RRM), quien incoará el oportuno expediente sancionador (art. 221 LSA).

Aunque la autenticidad de los documentos contables no tiene más garantía que la responsabilidad penal en que pudieran incurrir los administradores en caso de falsedad, no se ha querido prescindir absolutamente del control preventivo que implica la intervención registral. De ahí que se haya diseñado un reducido ámbito de calificación, que abarca la comprobación de si los documentos exigidos por la Ley son los efectivamente presentados, si las cuentas han sido aprobadas por la Sociedad, y si constan en los documentos contables las preceptivas firmas de los administradores (art. 219.1 LSA y 332.1 RRM).

Finalmente, en relación con el derecho transitorio, conviene recordar que si bien la normativa contable sustantiva introducida por la reforma sólo será de aplicación a aquellas cuentas relativas a ejercicios cuya fecha de cierre sea posterior a 1 de julio de 1990 (disp. transitoria 2.ª Decreto-Ley 7/1989, de 29 de diciembre, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, financiera y tributaria), la obligación de depósito en el Registro Mercantil *afecta a todos aquellos documentos contables que hayan sido aprobados a partir del 1 de enero de 1990* (disp. transitoria 2.ª RRM y la ya citada del Decreto-Ley 7/1989). Es este un punto sobre el que interesa sobremanera insistir para salir al paso de una interpretación que comienza a difundirse (v., por ejemplo, *5 Días*, 30-I-90, p. 2), según la cual la obligación de depósito no afectaría a aquellas cuentas que, aún formulándose y aprobándose con posterioridad al 1.º de enero de 1990, se refieran a ejercicios cerrados con anterioridad a esa fecha. Interpretación, me parece, a todas luces inexacta habida cuenta del inequívoco tenor literal de la disposición final tercera de la Ley 19/1989, de la disposición derogatoria de la LSA y del artículo 5.º del Real Decreto 1527/89, por el que se aprueba el RRM, con arreglo a las cuales la reforma entra en vigor el 1 de enero de 1990 afectando, por tanto, a todas las operaciones que tengan lugar a partir de esa fecha. Es pues, claro que las cuentas que se aprueben con posterioridad a ese momento tendrán que depositarse en el Registro Mercantil.

**3.** En el **plano estructural** u organizativo son también notables las modificaciones introducidas por la nueva normativa. La más trascendental es, sin duda alguna, **el establecimiento, en la cúpula del sistema registral y a modo de pieza de cierre, del Registro Mercantil Central** (art. 17.3 C de C). La creación de esta nueva unidad (prevista con más reducido alcance y nunca efectivamente implantada, por la reforma del Codi-



QUINCENA 4 AGOSTO 1990

go de Comercio llevada a cabo por la Ley de 21 de julio de 1973 [v. art. 16 II *in fine* C de C previgente]) adquiere relieve, según se deduce ya del art. 343 RRM, desde un triple punto de vista: en primer lugar, desde la perspectiva de la centralización de la información registral; en segundo término, desde la perspectiva del archivo y certificación de las denominaciones de las personas jurídicas; y, finalmente, desde el punto de vista de la publicación de ese importante eslabón del sistema registral que está llamado a ser el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

a) La primera misión que se encomienda al Registro Mercantil Central es, como decíamos, **la ordenación y tratamiento de los datos remitidos por los registros territoriales.** Este ingente volumen de información se introduce, en efecto, en las arcas del ordenador central (art. 345 RRM) y allí se convierte en una base de datos, con ayuda de la cual desarrolla este registro sus tareas propias; a saber: la preparación del material que se publicará diariamente en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (art. 386.1 y 390.1 RRM), la confección y permanente depuración de un índice centralizado de todas las inscripciones y depósitos de contabilidad que se practiquen en los registros territoriales y la expedición, con simple valor informativo, de la publicidad formal que se le solicite (art. 346 RRM). La identificación de la información a remitir al Registro Mercantil Central —de esos «datos esenciales» a que se refiere el art. 18.3 C de C—, realizada dentro del marco flexible que ofrece la primera Directiva CEE, trata en todo momento de guardar el debido equilibrio entre la necesidad económica de extractar y seleccionar el contenido de los asientos y la conveniencia práctica de que la información resultante sea suficientemente expresiva (arts. 351-357 RRM).

La centralización y consiguiente manejabilidad de toda la información registral convierte al Registro Mercantil Central en un enclave de incalculable valor estratégico dentro de nuestro sistema de información económica. No obstante, a mi juicio, el resultado tal vez más importante que arroja la implantación del Registro Central es el de vertebrar toda la organización registral. Al situarse a la cabeza del sistema, lo que hasta el momento era un conjunto disgregado y escasamente articulado de registros mercantiles territoriales, se transforma en una organización unitaria (significativo al respecto es el art. 1 RRM). La inercia de las relaciones que se generan entre el centro y la periferia, junto con otras medidas de intercomunicación, tiende, en efecto, a crear un sistema cerrado, cuyas ventajas saltan a la vista: se evita la pérdida de información (más bien hay incremento inducido por la relación), se obtiene una red alargada de acceso a la información y, en general, se estimula la cohesión y unificación de la praxis registral.

b) Otro aspecto digno de ser subrayado es el relativo al **archivo y certificación de denominaciones.** Al crearse el Registro Mercantil Central, resultaba ya innecesaria —e incluso perturbadora— la existencia de un Registro destinado exclusivamente a archivar las denominaciones sociales y a certificar sobre su existencia. Si uno de los datos que los Registradores mercantiles provinciales han de enviar al Registro Central, después de haber inscrito una constitución o un cambio de denominación, es la propia denominación de la sociedad, no tiene utilidad un Registro separado de denominaciones. De ahí que el nuevo Reglamento del Registro Mercantil transforme en una simple sección del Registro Central el antiguo Registro de sociedades, que había creado el Reglamento de 1956 (v. art. 360 y disp. transitoria 12.ª RRM).

Las novedades de la reforma en el tema de las denominaciones se orientan en una triple dirección: mayor garantía en la originalidad del nombre, mayor rigor en su composición y mayor control del comercio de denominaciones.

La primera dirección —*mayor garantía de originalidad del nombre*— se materializa en tres preceptos: el primero, y más importante, establece la prohibición de autorizar



QUINCENA 4 2ª 3ª AGOSTO 1990

escrituras de constitución o de cambio de denominación de sociedades y entidades inscribibles en el Registro Mercantil si simultáneamente no se presenta certificación expedida por el Registro Mercantil Central acreditativa de que la denominación deseada no figura registrada (v. art. 378.1 RRM, que consagra así una vieja aspiración del Reglamento de 1919 que no pudo encarnarse en la práctica [v. art. 126 VI]). El Notario, por consiguiente, debe abstenerse de prestar su ministerio en esos casos. Como garantías suplementarias se establece que la denominación elegida habrá de «coincidir exactamente» con la consignada en la certificación negativa (art. 378.1 II RRM) y que el original de dicha certificación, que no podrá estar caducada (art. 379.2 RRM), habrá de protocolizarse con la escritura matriz (art. 378.3 RRM). Se evita así el riesgo, extendido en el pasado, de que los Notarios constituyesen sociedades sin certificación o de que con la misma certificación se constituyese, en diferentes Notarías, más de una sociedad. El segundo precepto que se alinea en esta orientación tendente a asegurar una mayor originalidad de la denominación es el que permite la inscripción, en la Sección de denominaciones del Registro Mercantil Central, del nombre de las entidades no inscribibles en el Registro Mercantil (fundaciones, asociaciones, cooperativas, etc.) (art. 361 RRM). Con esta medida se persigue un doble beneficio: el de la propia entidad que accede al Registro Central, que ve garantizada la originalidad de su denominación frente a sociedades que pueden constituirse en el futuro, y el de estas sociedades que se constituyan que, al no poder registrar una denominación ya empleada, tendrán mayor seguridad acerca de la originalidad de la que se les certifique. El tercer precepto relevante en esta dirección es el que autoriza al Registrador mercantil a apreciar la coincidencia de la denominación pretendida con una denominación notoria (art. 372.2 RRM). En el caso de que le conste —por notoriedad, no por simple conocimiento privado— la existencia de una entidad —no necesariamente inscribible en el Registro Mercantil, no necesariamente española— con una denominación coincidente con la pretendida, suspenderá la inscripción solicitada (el antecedente inmediato de esta previsión se halla en las RDGRN 11, 15, 17 y 18-X-84). Con estas medidas, aunque no se alcanza el *optimum*, se avanza significativamente en la dirección correcta, cuya meta ha de ser el establecimiento de un registro general de denominaciones de personas jurídicas.

Las normas que imprimen *mayor rigor a la composición de la denominación* son de muy variada índole. A la cabeza de todas ellas se encuentra la que establece el principio de unidad de la denominación, que impide que una sociedad o entidad pueda tener más de un nombre (art. 363 RRM). Se zanja así el viejo problema de los «anagramas», los cuales —según se desprende del art. 363.2 RRM— no podrán ya formar parte de las denominaciones, aunque quepa registrarlas como nombre comercial (art. 76.2 a) LM) (se consagra así la práctica reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado [v. RDGRM 25-IV-84]). Junto a la unidad de denominación exige también el Reglamento que la denominación se forme con letras o números (art. 364 RRM). Ambas reglas obedecen a la necesidad de garantizar la idoneidad de la denominación para funcionar como nombre o vocativo de las personas jurídicas. El nombre, para identificar, ha de ser uno; y para identificar fácilmente ha de ser susceptible de expresión en el lenguaje oral y en el lenguaje escrito.

Los demás requisitos que han de reunir las denominaciones se establecen en función de su carácter subjetivo u objetivo. La composición de las denominaciones subjetivas o del aspecto subjetivo de las denominaciones mixtas se basa, en gran medida, en el principio de voluntariedad, de manera que el nombre o sobrenombre de una persona sólo puede formar parte de la denominación cuando aquélla lo haya consentido (arts. 2.3, 7.6 Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen y 366.1 RRM). El consentimiento se presume prestado cuando la persona cuyo nombre integra la denominación sea socio



QUINCENA 4 3º * AGOSTO 1990 *

de la entidad. La pérdida de la condición de socio sólo dará derecho a éste a que se retire su nombre de la razón social cuando se trate de una sociedad personalista o, tratándose de una sociedad de capitales, cuando aquél se hubiese reservado expresamente este derecho (art. 363.4 II RRM).

Las denominaciones objetivas o los aspectos objetivos de las denominaciones mixtas se sujetan a otras reglas especiales. La primera y fundamental es que la denominación sea congruente con los principios del ordenamiento y con las normas de corrección social (art. 369 RRM). No deben admitirse por consiguiente la inclusión de expresiones que contradigan la ley, el orden público y las buenas costumbres. Las denominaciones han de abstenerse, en segundo lugar, de aprovecharse de expresiones dotadas de valor oficial o institucional (v. la larga serie de hipótesis que recoge el art. 370 RRM). Un tercer grupo de normas —remotamente inspiradas en el art. 4.3 LCoop— trata de evitar denominaciones que induzcan a error acerca de la naturaleza de la entidad (art. 371 RRM) o sobre el objeto de su actividad. A este último respecto prescribe el artículo 367.2 RRM que no podrá admitirse denominación alguna que haga referencia a una actividad que no esté incluida en el objeto social; y que, en el caso de que la actividad que figura en la denominación deje de estar incluida en el objeto, la modificación de éste no podrá registrarse sin la simultánea modificación de aquélla. Obsérvese que la norma no persigue reintroducir el principio de veracidad (art. 152 C. de C.), sino que tiene el más limitado propósito de impedir la mendacidad.

Todo el sistema de composición de las denominaciones, objetivas y subjetivas, se cierra con la prohibición de identidad. La función primordial de cualquier denominación es identificar, de manera clara y precisa, al sujeto denominado. De ahí que no se admitan denominaciones iguales a otras preexistentes (arts. 2 LSA, 2 LSRL, etc.) o, dicho en términos más pragmáticos, a otras que figuren ya incluidas en la Sección de denominaciones del Registro Mercantil Central (art. 372.1 RRM). En este punto hay que llamar la atención sobre la extensión que efectúa el Reglamento —al amparo, una vez más, de la habilitación contenida en el art. 2.3 LSA— del concepto de identidad.

«Existe identidad —dice el art. 373.1 RRM— no sólo en el caso de coincidencia total y absoluta entre denominaciones, sino también cuando se da alguna de las siguientes circunstancias:

1.ª La utilización de las mismas palabras en diferente orden, género o número.

2.ª La utilización de las mismas palabras con la adición o supresión de términos o expresiones genéricas o accesorias, o de artículos, adverbios, preposiciones, conjunciones, acentos, guiones, signos de puntuación u otras partículas similares.

3.ª La utilización de palabras distintas que tengan la misma expresión fonética».

«Para determinar si existe o no identidad entre dos denominaciones —añade el apartado 3 del indicado precepto— se prescindirá de las indicaciones relativas a la forma social o de aquellas otras cuya utilización venga exigida por la Ley» (cfr. art. 4.2 LCoop. *in fine*).

Mediante el establecimiento de las reglas transcritas, el autor del texto reglamentario da un espaldarazo definitivo a la doctrina que tan trabajosamente ha venido elaborando la Dirección General de los Registros y del Notariado a partir de la célebre Resolución de 14-V-68 (v. una síntesis de dicha doctrina en la Inst. DGRN 16-IX-87). La solución adoptada, por otra parte, en la medida en que conduce a equiparar la noción



2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4

de identidad en sentido estricto o *identidad total* y la noción de *identidad sustancial*, refleja de manera bastante aproximada las ideas que finalmente acabaron imponiéndose durante la tramitación parlamentaria de la Ley (*). Soy consciente, sin embargo, de que no se trata de una solución pacífica. A algunos, sin duda, les parecerá demasiado restrictiva por no haber consagrado abiertamente el concepto de semejanza. A otro, en cambio, se les antojará excesiva, por haber ido más allá de la noción estricta de identidad. A nuestro modo de ver, sin embargo, se trata de una solución sustancialmente acertada; y el acierto radica —según trataré de mostrar— en haber encontrado un punto de equilibrio en las tensiones entre el derecho de las personas jurídicas y el derecho de la propiedad industrial.

La orientación maximalista, que propugnaría la consagración de la prohibición de semejanza de las denominaciones (v. en esta dirección art. 2.2 Anteproyecto de Ley de sociedades anónimas de 1979; art. 4.2 Real Decreto 1885/1978, de 26 de julio, sobre sociedades de garantía recíproca; art. 5.3 LCoop de la Comunidad Valenciana, etc.) peca por exceso, pues conduce a establecer requisitos manifiestamente desproporcionados en relación con la función normativo-típica de las denominaciones. La denominación del empresario social —como el nombre civil del empresario individual— no tiene por función distinguir la actividad empresarial en el mercado evitando el riesgo de confusión acerca de la procedencia de la prestación (a tal efecto predispone el ordenamiento la protección del nombre comercial y, subsidiariamente, la tutela contra la competencia desleal), sino la de identificar al sujeto responsable de las relaciones jurídicas, permitiendo su aislamiento registral. Desde esta perspectiva es claro que basta con establecer la prohibición de identidad. El riesgo de confusión que pueda provocarse utilizando denominaciones semejantes en el mercado —es decir, utilizando las denominaciones como nombres comerciales— no corresponde combatirlo al derecho de sociedades ni prevenirlo al Registro Mercantil, sino que es incumbencia del derecho de la propiedad industrial (art. 78.1 LM) o de la normativa sobre la competencia desleal (art. 88 a) LM; v. también el art. 7 del Proyecto de Ley de Competencia Desleal). De ahí que sea claramente desproporcionado pretender implantar el criterio de semejanza en el ámbito de las denominaciones, máxime en un momento como el presente en que el nombre comercial no tiene que coincidir —como en buena medida sucedía antes (arts. 196, 202 EPI)— con la denominación social (arg. *ex* art. 76.2 LM).

(*) Para apercibirnos de ello hay que tener en cuenta el accidentado periplo parlamentario que sufrió el artículo 2 LSA. El concepto de «identidad sustancial» era el que inicialmente figuraba en el Anteproyecto de Ley de Reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las Directivas CEE en materia de sociedades [v. B.O.M.J., sup. 1469 [5-X-87], pág. 2931) y en el Proyecto remitido por el Gobierno a las Cámaras (v. B.O.C.G.-Congreso, A, 80 [22-IV-88], pág. 12...). En esos textos, en efecto, el artículo 2.2 LSA prohibía «adoptar una denominación *sustancialmente* idéntica a la de otra sociedad preexistente». Durante su tramitación en el Congreso, el precepto sería objeto de varias enmiendas, todas ellas encaminadas a suprimir el adverbio «sustancialmente» (enmiendas 103 [Minoría Catalana], 170 [CDS] y 362 (Grupo Mixto); v. B.O.C.G.-Congreso, A, 80-6 [24-VI-88], págs. 87-88, 110 y 168). Dichas enmiendas, si bien no fueron aceptadas en el Informe de la Ponencia, que «cree aconsejable mantener el texto del proyecto» [v. B.O.C.G.-Congreso, A, 80-8 [10-IV-89], pág. 213), serían adoptadas inmediatamente en el Dictamen de la Comisión [v. B.O.C.G.-Congreso, A, 80-9 [13-IV-89], pág. 302) a causa, sin duda alguna, de las ambigüedades que podría generar la norma en su aplicación práctica (en este sentido se pronunciaba la justificación de la enmienda de Minoría Catalana: v. B.O.C.G.-Congreso A, 80-6 [24-VI-88], págs. 87-88). Cuando el texto pasa al Senado, de nuevo se advierte un movimiento dirigido a reintroducir la idea de la identidad sustancial. En este sentido se pronuncia la enmienda 117 de Coalición Popular (v. B.O.C.G.-Senado, II, 304-C [24-V-89], pág. 89). El Informe de la Ponencia no acepta la enmienda (v. B.O.C.G.-Senado, II, 304-d [12-VI-89], pág. 233); no obstante, durante el debate de la Comisión, se llega a una solución transaccional (v. B.O.C.G.-Senado, II, 304-e [00-00-00], pág. 00). Dicha solución transaccional es la que hoy constituye el artículo 2.3 LSA, mediante la cual se habilita al Gobierno para regular los requisitos de la denominación. Y tras ella late la preocupación por ensanchar la noción de identidad a ciertos supuestos de identidad sustancial. El legislador prefirió remitir al Reglamento la concreción de los supuestos, a establecer una cláusula general de identidad sustancial, que podría provocar problemas aplicativos.



2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4

La orientación minimalista, que propugnaría la sujeción de la formación de denominaciones a criterios de estricta identidad [v. en su planteamiento doctrinal, Díaz-Velasco, «El nombre comercial en los Registros mercantil y de la propiedad-industrial» RDP (1949) págs. 503 y ss.; Pellisé Prats, «Las denominaciones de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada y su tratamiento registral», RJCat (1985) págs. 697-731], peca, en cambio, de defecto. En realidad, la insistencia de quienes patrocinan estos planteamientos en no abrir la puerta a criterios de identidad sustancial se funda en el temor de que por esta vía se invade el terreno específico del derecho industrial o del derecho de la competencia desleal [elocuente al respecto resulta la justificación de la enmienda 180 del CDS al art. 2.2 del Proyecto de LSA remitido por el Gobierno: v. BOCG-Congreso, A, 80-6 (24-VI-88) pág. 110). Y aquí está precisamente el error. La noción de identidad sustancial, tal y como ha cristalizado en las normas reglamentarias, no tiene por finalidad coadyuvar a la evitación del riesgo concurrencial de confusión, sino que, por el contrario, se justifica por razones internas de la propia naturaleza y función de la denominación.

En efecto, estableciendo la identidad sustancial no trata de evitarse el peligro de confundibilidad acerca de la procedencia empresarial de las prestaciones [buena prueba de ello es que, por ejemplo, la adopción de una denominación preexistente con una letra más no infringe la prohibición de identidad sustancial (v. RDGRN 16-VI-84)], sino que busca tutelarse de una manera íntegra el derecho al nombre que corresponde a la persona jurídica. La persona jurídica tiene derecho a que su nombre no sea objeto de usurpación, ni total ni parcial. La usurpación, que no se produce en supuestos de semejanza, se verifica, sin embargo, en supuestos de identidad sustancial o parcial como los que ahora contempla el Reglamento (Cerámica de San José, Ceramica San José, Cerámicas San José, Cerámica general San José, Cerámicas-San José, etc.). Se explica así que los criterios de identidad sustancial no se apliquen cuando medie autoriación del titular de la denominación (Cerámicas San José puede constituir una filial que se llame Cerámicas especiales San José) (v. Canaris, *Handelsrecht*, München [22], 1989, pág. 121). El criterio de la identidad sustancial es, además, perfectamente congruente con la función de la denominación, que debe asegurar al sujeto denominado contra ese riesgo que, en la legislación del Registro Civil (arts. 154 LRC y 192 RRC), se conoce como confusión en la identificación o designación, riesgo que nada tiene que ver con el riesgo de confusión acerca de la procedencia empresarial del producto.

Por todo ello, estimo oportuna la opción tomada por el Reglamento al incorporar la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, opción —insisto— que en absoluto trata de otorgar funciones al Registro mercantil que corresponden al Registro de la propiedad industrial o a la normativa sobre la competencia desleal, sino de asegurar en el ámbito del Registro mercantil la función que está llamada a desenvolver la denominación.

Por último, —y me refiero ya al tercer objetivo de la reforma en este ámbito— *trata de evitarse el comercio de denominaciones*, fenómeno que se venía produciendo sin la existencia de medios eficaces para combatirlo, mediante la regla que exige la constancia del nombre de un fundador o promotor en la solicitud de certificación —persona a cuyo favor se expedirá, por tanto, la certificación (art. 378.2 RRM); de no darse esta coincidencia entre destinatario de la certificación y socio o promotor, el Notario no autorizará la escritura de constitución—. En el caso de cambio de denominación, la solicitud habrá de hacerse, paralelamente, por la sociedad que pretenda el cambio de aquélla. El mismo objetivo se persigue estableciendo un período de caducidad de la certificación muy breve. El solicitante de la certificación dispondrá de dos meses para inscribir la sociedad en el Registro Mercantil (art. 379 RRM). De no hacerlo en ese período, la



2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4

ducará aquélla. Se pretende así que las certificaciones no sean objeto de tráfico. El período de caducidad breve no coincide, ni tiene por qué coincidir, con el período de reserva. En armonía con el nuevo régimen de la sociedad en formación (arts. 15 y 16.1 LSA), la denominación obtenida queda reservada durante el plazo de quince meses —tiempo resultante de la suma del plazo de vigencia de la certificación y el plazo concedido a la sociedad para inscribirse en el Registro Mercantil (art. 377 RRM)—. Si dentro de ese plazo la sociedad accede al Registro, la adquisición de la denominación es definitiva (art. 380 RRM). Si el plazo transcurre sin que se haya producido el acceso registral, la denominación caduca y se cancela de oficio en la Sección de denominaciones del Registro Mercantil Central (art. 377.2 RRM).

c) El tercer aspecto funcional del Registro Mercantil Central se halla vinculado a la institución del **Boletín Oficial del Registro Mercantil** [arts. 18.3 C de C, 343 c) RRM]. La creación de dicho boletín, reiteradamente demandada por nuestra doctrina, y cuyos antecedentes se remontan al Proyecto de Código de Comercio de 1927 (v. art. 56), había sido ya prevista en la reforma llevada a cabo por la Ley de 21 de julio de 1973 (v. art. 30 II C de C previgente). Entonces, no obstante, al boletín se le atribuía un carácter meramente informativo, por lo que su importancia registral se hallaba notablemente reducida. Tal vez por ello nunca llegó a publicarse efectivamente.

La importancia del Boletín Oficial del Registro Mercantil dentro del nuevo sistema es, sin embargo, máxima, dado que de su publicación dependen los efectos negativos de la publicidad registral (los positivos, según hemos tenido ya ocasión de exponer, derivan directamente de la inscripción). El nuevo sistema de publicidad, insistimos una vez más, fortalece la protección de los terceros y en este sentido ha de saludarse positivamente. No obstante, sobre él se ciernen algunas dudas que tienen su origen en el temor, fundado a la vista de la experiencia comparada, de que en la práctica el Boletín no se forme adecuadamente o se publique con retrasos. La eficacia del sistema, que se basa en una mayor publicidad real, depende pues de dos factores: por un lado, del grado de difusión del Boletín y, por otro, del grado de corrección y puntualidad en su publicación. El Reglamento ha adoptado las cautelas precisas para que el nuevo sistema no quiebre por ninguno de estos dos flancos. La realización del Boletín se configura como una tarea compartida por el Registro Mercantil Central y por el Organismo editor del Boletín Oficial del Estado. El primero se ocupa de preparar la publicación (art. 386.1 RRM), y, por consiguiente, es responsable de su exactitud y rapidez. El segundo se encarga de la impresión y distribución (art. 388 RRM) y, por consiguiente, es responsable de su difusión. Al objeto de lograr la rapidez, se impone el deber a los registradores mercantiles de remitir al Registro Central la información en el plazo de tres días a contar desde la inscripción (art. 349 RRM) y a éste la de entregarla, debidamente ordenada, al Organismo editor al día siguiente (art. 390 RRM). De este modo, y estableciendo el carácter diario de la publicación (art. 389 RRM), se logra que el período de incertidumbre para el interesado, que va desde la inscripción a la publicación, sea el más breve posible. La corrección de la publicación trata de alcanzarse evitando manipulaciones intermedias de la información. A tal efecto se prevé que los registros territoriales envíen sus datos al Registro Central en diskette y éste, a su vez, con la información acumulada de todos ellos, entregue al Organismo editor otro soporte magnético, que se introducirá directamente en las máquinas de impresión (art. 390.1 RRM). La máxima difusión del Boletín del Registro queda asegurada al encauzarse su distribución por los canales de comercialización del Boletín Oficial del Estado y reducirse extraordinariamente su precio de venta al público. Pues quienes satisfacen los costes de la edición no son los consumidores de la información, sino aquéllos que la producen [art. 391 RRM; las tarifas han sido aprobadas por la O.M. de 30-I-90 (BOE 31-I-90)].

El contenido del Boletín se distribuye en dos secciones (art. 385 RRM). En la prime-



QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4

ra —la fundamental desde la perspectiva registral— además de las inscripciones, se publican otros hechos que causan operación en el Registro Mercantil (art. 357 RRM), entre los que destacan el depósito de los documentos contables (v. art. 386.1 RRM). La sección segunda incorpora los anuncios y avisos legales que hasta ahora eran objeto de publicación en el Boletín Oficial del Estado (art. 387.2 RRM). Con esta medida se logra aglutinar en un único periódico toda la información jurídica de interés para el mundo empresarial. Ha de precisarse, sin embargo, que en relación a esta sección segunda del Boletín el Registro Mercantil Central no tiene encomendada ninguna función (art. 386.1 RRM *a contrario*). Es competencia exclusiva del organismo editor del Boletín Oficial del Estado (v. art. 381.1 RRM).

d) Finalmente quisiera referirme a la **inscripción de las sociedades y entidades que hubieren trasladado su domicilio al extranjero sin pérdida de la nacionalidad española.** El tema, aunque tiene una importancia muy escasa, requiere que se le preste la debida atención al objeto de disipar ciertas dudas, que ya se han planteado, acerca de su legalidad. La competencia de los registros mercantiles territoriales se fija, como es natural, en función del domicilio de los sujetos inscribibles (art. 17 RRM). Pero esa regla no cubre todos los casos posibles. Hay o puede haber hipótesis en que una sociedad, siendo española y estando por tanto sujeta a su legislación, carezca de domicilio en España (arts. 149.2 y 20.2 RRM). Por ello es preciso prever para tales supuestos una regla de competencia residual. El Reglamento, inspirándose sin duda en la legislación registral civil (art. 18 LRC), ha encomendado esta función al Registro Mercantil Central (arts. 20.2 y 343 d) RRM). A primera vista cabría pensar que esta solución es contraria a la Ley, pues ésta configura el Registro Mercantil Central como un registro de naturaleza informativa (art. 17.3 C de C). Bien mirada, sin embargo, la objeción no tarda en desvanecerse. No cabe desconocer, en efecto, que la previsión legal está pensando única y exclusivamente en la función típica del Registro Mercantil Central, que es la función centralizadora de información. Nada obsta por ello para que se le asignen funciones registrales de índole sustantiva, en el bien entendido de que tales funciones no las desarrollará como tal registro central, sino como un registro más, de caracter extraterritorial, sujeto a las reglas generales de llevanza y organización de los Registros territoriales (encargados, libros, asientos, procedimientos, etc.). Pues de la misma manera que se podría crear un registro ordinario con esa competencia especial, no debe haber impedimentos para encomendar esas funciones al Registro Mercantil Central, y aprovechar así su infraestructura material y personal.

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 *

# "Del Espiritu de las Leyes" (Montesquieu) y "Montesquieu, Leyes, Gobiernos y Poderes" (Juan Vallet de Goytisolo)

Debo ser sincero al confesar que me ha preocupado enormemente ese manejo de conceptos "**institucionales**" que MONTESQUIEU construye o dibuja en su obra. Y me ha preocupado porque en cada declaración, en cada discurso, en cada pronunciamiento se percibe con claridad meridiana que el Tratado de MONTESQUIEU sobre el espíritu de las leyes se lo han leido muy pocos juristas y, por supuesto, casi ningún político. Comprendo que es un libro dificil, aunque facil para citar, pero duro y denso para leer. Creo, sin temor a equivocarme, que en esa serie de encuestas a que nos tiene acostumbrados la Televisión podría suceder con este "**tremendo tema**" lo mismo que sucede con la posible encuesta sobre la figura de PABLO IGLESIAS o con la lectura del QUIJOTE. De cien personas españolas, y sin encuadramiento político previo (pues si esto lo hicieramos sería demoledor) creo que noventa y cinco personas a la pregunta de ¿Quíen es PABLO IGLESIAS? responderían, sin dudarlo, que era el padre del cantante JULIO IGLESIAS. Así de claro, así de sencillo, así de desmoralizador. Lo del QUIJOTE ya es secular: todos están dispuestos a leerlo, pero muy pocos-a poco que se profundice-pueden demostrar haberlo leido. Es el libro más leido en el extranjero y menos conocido en España. ¡ESPAÑA y yo, somos así, señora!.

En la Facultad de Derecho de la Universidad de Valladolid tuvimos un gran catedrático de Derecho Político y él nos habló con mucha precisión del libro y de la obra de MONTESQUIEU. En la Biblioteca del Circulo de Recreo, en la que me pasé muchas horas estudiando y leyendo, la única versión del "**Espiritu de las Leyes**" estaba en francés. Por ello tuve que esperar a los años 60 para manejar una traducción hecha en Rio Piedras, Universidad de Puerto Rico y llegar a las dos últimas -enlazadas por autorización-que son: la de la Editorial SARPE, 1984 y la de la Editorial TECNOS, 1987, con un prólogo de Tierno Galván. Quizá no debemos olvidar-en disculpa de aquellos que no se han acercado al texto-que MONTESQUIEU ingresa en 1731 en la masoneria y que su libro "Del espiritu de las leyes" fue condenado por la Sorbona e incluido en el "**Indice**" de libros prohibidos de la Iglesia Católica. Los lectores de la REVISTA " LUNES 4'30", saben que esto último no me afectó, ya que debidamente se publicó el oficio de la Nunciatura en el que se me autorizaba a leer libros prohibidos.

## "Del Espiritu de las Leyes" (Montesquieu) y "Montesquieu, Leyes, Gobiernos y Poderes" (Juan Vallet de Goytisolo)

La última de las ediciones citadas es la base de este comentario que se ayuda en forma poderosa por la Introducción que a ella pone Tierno Galván, quien califica al autor como "ocurrente" y "sistematico", dominado por las ideas del equilibrio, evitar la tiranía y el despotismo y diferenciando la libertad con la independencia. Son claves importantes para poder transitar por la obra densa y llena de sugerencias. Tierno Galván acierta en esta ocasión con su enfoque aunque no creo que le sirviera de nada políticamente. En su escrito introductivo resplandece ese sentido del "humor" del que hizo gala en cierta ocasión cuando visitándole para invitarle a un Congreso Registral y tocando problemas registrales-como era por entonces el retraso de las liquidaciones de plus valia dijo con rapidez: "No se preocupen, que esto lo soluciono ahora mismo llamando por teléfono a **Tejero...**". Yyo pregunté: ¿El del Congreso?. El respondió: "No este es más moderado y se ocupa como Concejal de los Impuestos".

De la grandeza y extensión de la obra pueden dar testimonio las seis partes en que se divide, los treinta y un libros que la componen, abarcando cada libro un conjunto de veinte o treinta capítulos. ¡Asombroso!. Quizá sea la tecnica de la época en que se escribe el libro, inclinada hacia el pragmatismo y, como apunta la nota previa de una de las ediciones citada, rompiendo con el sistema metafísico que transforma al filósofo en literato brillante, en moralista, en estudioso de la teoría politica y de la historia y en investigador de las instituciones sociales y políticas. En los "desfiles" de las figuras históricas puede ir MONTESQUIEU escoltado a derecha e izquierda por ROUSSEAU y VOLTAIRE. Era inevitable la Revolución Francesa.

Sin poder, por supuesto, descender al examen-aunque fuera somero-de cada parte, libro o capítulo, si quiero destacar algunos de los temas que son tratados por el autor: el principio de la aristrocracia; el principio del Gobierno despótico; de las leyes de la educación; cómo son las leyes que establecen la igualdad en la democracia; del lujo; del espíritu de igualdad extremada; de la fuerza ofensiva y defensiva de las leyes; de la libertad; de las leyes y el clima; de las leyes en relación con la naturaleza del suelo; de las leyes en relación con el comercio y la moneda, así como del número de habitantes; de las leyes y la religión; de la manera de elaborar las leyes, etc. La verdad es que todos o casi todos los temas están intimamente relacionados o vinculados a tres

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 3º

## "Del Espiritu de las Leyes" (Montesquieu) y "Montesquieu, Leyes, Gobiernos y Poderes" (Juan Vallet de Goytisolo)

esquemas fundamentales: el Gobierno o Estado Monarquico, el Republicano y el despótico, mezclado todo ello con evocaciones históricas del Derecho romano. La idea matriz o básica de la obra esté en que-partiendo de una corriente marcada por el derecho historico-aspira a mantener la voluntad de pueblo en una especie de monarquia popular en que la separación de poderes sea garantía contra lo que él mismo denomina "abuso de la libertad y frugalidad". Sería dificil añadir más a este resumen o sintesis de una obra que va a influir en la redacción de las Constituciones Revolucionarias y en la Declaración de los Derechos del Hombre, pero que los Gobernantes de hoy en día-con grandes regresos a la época feudal-piensen en el gran "**disparate**" ideológico, político y jurídico que significa la división de poderes: ¿Pero cómo tres poderes? ¡ aquí el que manda es Menda y la división no la admito ni de tercera regional. . . !

Decíamos antes que había excepciones-dentro de los juristas-que no sólo se habían leido y estudiado "**El espiritu de las leyes**", sino que habían profundizado en su esencia y habían escrito estudios monográficos sobre el tema. Este es el caso de JUAN VALLET DE GOYTISOLO, quien en la Colección de Monografias de CIVITAS, publica "**MONTESQUIEU, Leyes, Gobiernos y Poderes**", 1986. Un ejemplar-dedicado-del estudio monográfico me sirve para estos comentarios, que traigo aquí porque pueden ser un buen contraste entre el enjuiciamiento que hiciera Tierno Galván y lo que piensa VALLET DE GOYTISOLO de la obra de MONTESQUIEU. No pretendo contrastes, sino valoración de enfoques. Y así como el primero toca o destaca lo que desde su punto de vista le parece esencial, el jurista que lleva consigo VALLET DE GOYTISOLO afronta con auténtica valentia, profundidad y documentación unos puntos esencialmente sensibles en el entramado de la juridicidad: la religición y la ciencia, determinismo y libertad, perspectiva ontologica, las leyes, la naturaleza de las cosas, el espíritu de las leyes, el método jurídico, la tipologia de los gobiernos, la democracia imposible, los cuerpos intermedios, la división de poderes y la independencia del poder judicial. Estos son los temas y los epígrafes del índice que muestran los aspectos que el autor quiere destacar en la obra de MONTESQUIEU.

Resulta dificil conducir al lector a través del estudio de VALLET, pues la temática de sus diferentes aspectos se apoya, no sólo en su propia experiencia y conocimiento, sino en las

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 30

## "Del Espiritu de las Leyes" (Montesquieu) y "Montesquieu, Leyes, Gobiernos y Poderes" (Juan Vallet de Goytisolo)

constantes citas de quienes tambien estudiaron a MONTESQUIEU. Por ello aquí vamos a sintetizar lo más caracteristico de este estudio monográfico que exige, más que recensión, lectura y lectura reposada y llena de posibles matices que sugieren sus comentarios. VALLET nos introduce en el personaje habándonos incluso del origen y significado del nombre (monte salvaje e incluto, Montesquieu), de su testamento ológrafo y la sustitución fideicomisaria que hace conservar el apellido, de su posible originalidad en el tema, de su moderación y de sus perjuicios hasta llegar al momento de su muerte precedida de la petición de una confesión cristiana que se llevó a cabo, seguida de la comunión. Sorprende al lector la afirmación de que MONTESQUIEU retornase a ARISTOTELES y se dejase incluir por SANTO TOMAS DE AQUINO, pero VALLET nos conduce sabiamente a estas dos conclusiones.

En la monografía pueden existir tres grandes claves que aglutinan toda la esencia de la obra de MONTESQUIEU: las leyes y la naturaleza de las cosas, el método jurídico y la división de poderes. Para MONTESQUIEU las leyes son las relaciones necesarias que derivan de la naturaleza de las cosas y, en este sentido, todos los seres tienen sus leyes: La Divinidad tiene sus leyes; el mundo natural tiene sus leyes; las inteligencias superiores al hombre tienen sus leyes, las bestias tienen sus leyes; el hombre tiene sus leyes. La ley, en general, es la razón humana en tanto gobierna todos los pueblos de la tierra. Por ello entiende que "decir que nada hay justo ni injusto, sino lo que ordenan o prohiben las leyes positivas, equivale a decir que antes de trazarse el circulo no eran iguales todos los radios". Las leyes humanas hechas para hablar al corazón deben dar muchos consejos y pocos preceptos.

MONTESQUIEU-según VERNIERE-utiliza tres mitos para impresionar a los lectores: el **mito del despotismo**, en contraste con su monarquía moderada, el **mito romano**, modelo de virtudes civicas y el **mito ingles**, modelo para la libertad. Paso a paso MONTESQUIEU va alcanzando a través del método el principio de cada gobierno, el espiritu general de la nación, el conocimiento histórico y sociologico, moralista, filosofico y juridico, para terminar como sociologo investigador. MONTESQUIEU busca no el cuerpo de las leyes, sino su alma, no la ley en si, sino su espiritu. Por eso habla de "generación de leyes", de relaciones de equidad

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 3º

## " DEL ESPIRITU DE LAS LEYES " (MONTESQUIEU) Y " MONTESQUIEU, LEYES, GOBIERNOS Y PODERES " (JUAN VALLET DE GOYTISOLO)

anteriores a la ley positiva, debiendo siempre legislarse de conformidad con la razón de las cosas, eliminando la fantasía y tratando de establecer lo preciso para la conservación de la sociedad, del Estado y de los diversos gobiernos.

La última de las claves citadas está en los conocidos conceptos de la **"división de poderes"**, los cuerpos intermedios y la independencia del poder judicial, cuestiones éstas tan de actualidad que exigen una lectura del cumulo de argumentos que VALLET aporta en su estudio monográfico. Queda como complemento de todo ello el concepto de la democracia a la que VALLET le agrega el interrogante de si puede en estos momentos hablarse de esas ideas que tanto MONTESQUIEU, como ROUSEAU, tenían sobre el tema. La contestación es negativa.

No se si he ofrecido esa versión clara que pretendía, pero lo cierto es que los límites que exigen estas notas condicionan a veces la claridad y la precisión. Pero es aleccionador adentrarse en estos temas, sobre todo los que tenemos como **"grandeza y servidumbre"** la vigilancia del principio de legalidad. Lo asombroso, sin embargo, es que proclamado el "espiritu" que nuestras leyes internas deben regirnos, no las hayamos dado vida normativa, admitiendo que un espiritu, el "espíritu del pueblo" se haya convertido en "fuente del derecho" y haya sido capaz de actuar en contra del establecido. No se si ha merecido la pena regresar al siglo XVIII, pues ahora lo que parece privar es el "resultado" informático: si metemos en un ordenador todo ese conjunto de opiniones que VALLET maneja para ofrecernos la obra de MONTESQUIEU, igual se nos brinda una buena solución para nuestros problemas.

**José María Chico y Ortiz.**

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 70

# B. O. E.

# y

# LEGISLACIÓN AUTONOMICA

Viernes 10 agosto 1990


# I. Disposiciones generales

## MINISTERIO DE JUSTICIA

**19677** *REAL DECRETO 1039/1990, de 27 de julio, sobre días inhábiles a efectos de protestos.*

El cambio de las disposiciones administrativas que complementan la regulación legal de los días festivos a efectos laborales y por otra parte y especialmente la publicación de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, hacen necesario recoger en una nueva disposición legal las variaciones que suponen, tratando además de configurar con la debida precisión en la línea ya señalada en la regulación vigente, las situaciones de hecho que pueden impedir el normal funcionamiento del servicio notarial para la formalización del protesto dentro de los plazos legales.

El presente Real Decreto se aplica por igual al protesto de todos los efectos, cualquiera que sea la fecha en que hayan sido emitidos.

La Ley Cambiaria y del Cheque (artículos 90 y 160) declara y considera festivos o inhábiles los días no laborables para el personal de las Entidades de crédito. La alusión a los días de fiesta indica inequívocamente los límites de aplicación de estas normas: Se trata de cesación de la actividad laboral en todas las Entidades citadas, bien en el ámbito nacional o en el de una Comunidad Autónoma, o bien en el local de una población determinada; por otra parte, esta generalidad viene exigida por la que requieren las normas sobre tráfico cambiario para seguridad del mismo.

La determinación de los días que no son laborables para el personal de las Entidades de crédito debe tener como corolario el deber de sus organismos directivos de comunicarlo al Ministerio de Justicia, para el sucesivo general conocimiento de todos los implicados en el tráfico cambiario y también de los terceros, como son los Notarios, y, en consecuencia, el presente Real Decreto establece tal deber.

Así como la Ley Cambiaria y del Cheque regula las consecuencias de la fuerza mayor, este Real Decreto concreta las que se originan en el ámbito de la actuación notarial, y singularmente en los casos excepcionales de imposibilidad de que el servicio notarial atienda la totalidad de las presentaciones de efectos al protesto, siguiendo en esto el sistema de la legislación cambiaria (artículos 64 y 152 de la Ley citada).

En su virtud, a propuesta del Ministro de Justicia, de acuerdo con el Consejo de Estado, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 27 de julio de 1990,

DISPONGO:

Artículo 1.º *Días inhábiles.*–Serán considerados días inhábiles para la práctica de protestos los domingos, los festivos a efectos laborales y los declarados o considerados no laborables para el personal de todas las Entidades de crédito en el ámbito territorial afectado.

Art. 2.º *Determinación de días festivos a efectos laborales.*–1. Los días festivos a efectos laborales se determinarán conforme a lo dispuesto en el Real Decreto 2001/1983, de 28 de julio, modificado por Real Decreto 1346/1989, de 3 de noviembre, en cada uno de los ámbitos a que los mismos se refieren; o conforme a las disposiciones que en este aspecto vengan a sustituirlos.

2. Para la determinación de los días a que se refiere el apartado anterior, los Notarios deberán atenerse a la publicación oficial del calendario laboral de ámbito nacional o, en su caso, del calendario de la respectiva Comunidad Autónoma o de la disposición legal que determine las fiestas de carácter laboral de la misma, y de los calendarios de fiestas locales.

Art. 3.º *Día parcialmente inhábil.*–1. El sábado o cualquier otro día parcialmente festivo o inhábil, se tendrá, a efectos de la práctica de protestos, por inhábil en su totalidad, sin perjuicio de la validez de las actuaciones que se hubieren practicado en las horas hábiles del expresado día.

2. Si se suscitase duda fundada acerca del carácter festivo a efectos laborales de determinado día, el Notario o Notarios afectados por la situación deberán dirigirse inmediatamente a la Junta directiva del Colegio Notarial respectivo en solicitud de instrucciones, y ésta decidirá la actuación de los mismos o bien realizará la declaración a que se refiere el apartado 3 del artículo 5.

Art. 4.º *Determinación de días no laborables para el personal de Entidades de crédito.*–El Banco de España comunicará al Ministerio de

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

Justicia los días declarados o considerados no laborables para el personal de las Entidades de crédito y el ámbito territorial a que afecta esta determinación. El citado Ministerio ordenará la oportuna publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Art. 5.° *Días declarados como inhábiles.*–1. Tendrán, asimismo, la consideración de días inhábiles para la práctica de protestos los así declarados expresamente por disposición legal, incluso si la declaración se efectúa con posterioridad al transcurso de aquéllos.

2. Del mismo modo, y por declaración posterior si las circunstancias lo exigieren, podrán ser considerados como días inhábiles:

a) Aquellos respecto de los cuales la autoridad competente, a causa de circunstancias especiales, haya ordenado la suspensión de actividades laborales para todo el territorio nacional o para ámbito territorial determinado.

b) Los días en los que circunstancias anómalas impidieren la práctica normal de los protestos.

3. En los supuestos contemplados en el apartado anterior, la declaración de considerar como días inhábiles a efectos de protesto los días de que se trate será efectuada por la Junta directiva del Colegio Notarial, que lo comunicará a los Notarios afectados y dará cuenta, a la mayor brevedad, a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4. No obstante las declaraciones a que se refiere este artículo serán válidas las actuaciones notariales relativas al protesto que hubieran podido llegar a realizarse durante los días considerados como inhábiles.

5. Los Notarios podrán hacer constar en las actas de protesto y en las diligencias posteriores la incidencia que la declaración de un día como inhábil tenga en su actuación.

Art. 6.° *Acumulación de protestos.*–1. Cuando se prevea una acumulación tal de presentaciones de efectos al protesto que pueda impedir la realización de las declaraciones de quedar aquéllos protestados o la notificación de los protestos dentro de los plazos legales, las Juntas directivas de los Colegios Notariales podrán acordar que las actuaciones relativas a los protestos que no puedan practicarse dentro de los plazos legales se realicen en el plazo que señalarán para el restablecimiento del servicio. Las Juntas directivas darán cuenta inmediatamente de las medidas que adopten a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

2. Los Notarios harán constar en el acta de protesto la fecha en que les haya sido presentado el efecto, y que el protesto o la diligencia se llevan a cabo bajo la circunstancia antes expresada.

3. En ningún caso las medidas que adopten las Juntas directivas afectarán a los protestos y notificaciones que puedan efectuarse dentro de los plazos legales.

Art. 7.° *Ambito de la inhabilidad.*–1. La inhabilidad del día o la declaración de considerarlo como inhábil en población donde se halle demarcada la Notaría afectará a la autorización del acta de protesto.

2. En cuanto a la práctica de la notificación afectará la inhabilidad tanto si se refiere al lugar donde se halle demarcada la Notaría como a aquel en que esta diligencia deba practicarse.

Art. 8.° *Efectos a los que se aplica.*–Las disposiciones del presente Real Decreto se aplicarán por igual al protesto de todos los efectos, cualquiera que sea la fecha en que hayan sido emitidos.

## DISPOSICION DEROGATORIA

A partir de la entrada en vigor de este Real Decreto queda derogada la Orden de 27 de abril de 1981 sobre días inhábiles a efectos de protesto y la de 27 de abril de 1982 sobre protestos, que modificó su artículo 1.° Asimismo, quedarán sin efecto las Resoluciones y acuerdos dictados en aplicación de aquéllas.

## DISPOSICION FINAL

Se faculta al Ministerio de Justicia para dictar las disposiciones necesarias para la aplicación del presente Real Decreto.

Dado en Madrid a 27 de julio de 1990.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Justicia,
ENRIQUE MUGICA HERZOG

**19679** *REAL DECRETO 1041/1990, de 27 de julio, por el cual se regulan las declaraciones censales que han de presentar a efectos fiscales los empresarios, los profesionales y otros obligados tributarios.*

El artículo 107 de la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1989, ha establecido que las personas o Entidades que desarrollen o vayan a desarrollar en territorio español actividades empresariales o profesionales o satisfagan rendimientos sujetos a retención deberán comunicar a la Administración tributaria, a través de las correspondientes declaraciones censales, el comienzo, las modificaciones y el cese en el desarrollo de tales actividades. El precepto legal confía a la potestad reglamentaria la regulación del contenido, la forma y los plazos para la presentación de estas declaraciones censales, admitiendo, incluso, que reglamentariamente las personas o Entidades afectadas por esta disposición puedan ser exoneradas de presentar otras declaraciones de contenido o finalidad censal exigidas por las normas propias de cada tributo.

La gestión de cualquier tributo requiere un instrumento censal adecuado, si bien es evidente que dicho instrumento puede ser de muy diferente contenido o complejidad según la naturaleza del tributo de que se trate. Así, este censo puede formarse a partir de las propias declaraciones tributarias de los sujetos pasivos, sin que existan verdaderas declaraciones censales, o puede consistir en un catálogo o relación, más o menos completa, de los bienes que constituyen el elemento objetivo del hecho imponible del tributo, lo que nos situaría ante los catastros y matrículas como instituciones censales más tradicionales vinculadas a la antigua imposición de producto y a sistemas de tributación real que hoy subsisten con renovada importancia en un sistema fiscal muy diferente. En cualquier caso, la Administración tributaria ha de procurarse un censo o relación de sujetos pasivos u obligados tributarios, que le permita conocer quiénes están sometidos a un determinado tributo, debiendo perfeccionarse el censo de modo que figuren en él relacionados todos los obligados y no aparezcan, en cambio, personas o Entidades ajenas a la correspondiente relación o deber de naturaleza tributaria.

Desde el punto de vista de la gestión censal, los empresarios o profesionales ostentan una especial relevancia, en particular por la periodicidad que caracteriza el cumplimiento de sus obligaciones tributarias. De ahí, la necesidad que tiene la Administración tributaria de disponer de un censo correcto de empresarios o profesionales, al que también pueden incorporarse aquellas Entidades que, sin tener esta condición, están obligadas a practicar retención sobre las cantidades satisfechas en concepto de rendimientos del trabajo, del capital mobiliario o de actividades profesionales, artísticas o deportivas.

Evidentemente, nuestro ordenamiento dispone ya de instituciones censales que afectan especialmente a los empresarios o profesionales y van dirigidas a la consecución de una mejor gestión tributaria. Ahora bien, a pesar del carácter integral que distingue a la gesitón de los tributos estatales actualmente, aquellas instituciones censales se han caracterizado por su dispersión o fragmentación y, correlativamente, por su insuficiencia individualmente consideradas. De una parte, los censos han surgido muy vinculados a determinadas figuras tributarias en particular, de modo que, aun cuando encontramos verdaderas declaraciones censales y censos no formados a partir de la mera gestión recaudatoria de un tributo, aquéllas y éstos se configuran esencialmente al servicio de la gestión de un tributo en particular. Por otra parte, esta correlación entre la gestión censal y la de cada figura tributaria provoca que no exista ningún sistema censal completo que abarque todo el territorio nacional, comprenda la totalidad de empresarios o profesionales y sirva, por los datos que figuran en él, para la gestión de diferentes tributos y conceptos que afectan a los obligados tributarios censados.

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 30

Las llamadas Licencias Fiscales han constituido a la vez el instrumento censal más tradicional y más amplio de España. Ya antes de su trascendental transformación en 1978, las cuotas fijas o de licencia de los Impuestos Industrial y sobre los Rendimientos del Trabajo Personal eran calificadas como tributos de naturaleza o finalidad principalmente censal. A pesar de la verdad que encerraba esta calificación, estas Licencias Fiscales constituían un verdadero tributo cuya gestión recaudatoria, por lo demás rodeada de peculiaridades, enturbiaba la utilización de su matrícula como un auténtico censo, sin perjuicio de su utilidad a estos efectos. Estas dificultades se acrecentaron indudablemente tras la conversión en 1978 de este concepto tributario en un tributo local, estando próxima actualmente la nueva transformación de las viejas Licencias Fiscales como consecuencia de su incorporación al Impuesto Municipal sobre Actividades Económicas, que se exigirá de acuerdo con la nueva Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales.

Las insuficiencias y particularidades de las Licencias Fiscales a efectos censales han motivado la aparición recientemente de otros instrumentos censales más propios aunque siempre apoyando en particular la gestión de un determinado impuesto. El más importante de estos instrumentos es el formado a partir de las declaraciones de comienzo, modificación y cese de las actividades, previstas en las disposiciones propias del Impuesto sobre el Valor Añadido. Desde luego, estas declaraciones censales han servido para la gestión de este impuesto y han proporcionado a la Administración tributaria importante información censal. Pero también estas declaraciones censales resultan insuficientes al no aplicarse el Impuesto sobre el Valor Añadido en una parte del territorio español, no estar obligados a presentarlas los sujetos pasivos que sólo realicen operaciones exentas por este impuesto y no ser suficientemente preciso el concepto de modificación en la actividad.

Además, las declaraciones censales del Impuesto sobre el Valor Añadido coexisten con otro instrumento censal como es el llamado Índice de Entidades, regulado por las disposiciones propias del Impuestos sobre Sociedades y vinculado, a su vez, a la asignación de otro instrumento censal más amplio como es el Código de Identificación de las personas jurídicas y Entidades en general. El propio Número de Identificación Fiscal establecido por el artículo 113 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1988 tiene una utilidad censal como la han tenido las etiquetas identificativas a que se refería la disposición adicional primera del Real Decreto 338/1985, de 15 de marzo.

Con esta situación, el propósito de este Real Decreto, al dar cumplimiento a las previsiones contenidas en el artículo 107 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1989, es la creación de un censo de empresarios, profesionales y retenedores que sirva en general para la gestión tributaria de los impuestos y conceptos que afectan a estos obligados tributarios y son responsabilidad de la Administración tributaria del Estado. Al mismo tiempo, ha de procurarse una simplificación de los deberes de colaboración de carácter censal a cargo de estos mismos obligados tributarios, de suerte que éstos, a través de las declaraciones censales ahora reguladas, puedan ya cumplir otros deberes a que hemos aludido relacionados con la gestión censal del Impuesto sobre el Valor Añadido o del Impuesto sobre Sociedades. Finalmente, un instrumento de tanta trascendencia como es el censo ha de ponerse en conexión con la utilización del número de Identificación Fiscal, la debida declaración del cambio de domicilio fiscal, según el apartado segundo del artículo 45 de la Ley General Tributaria, o la mejora en la gestión respecto de las obligaciones tributarias que afectan a los establecimientos permanentes en España de personas o Entidades no residentes en territorio español.

En su virtud, a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda, de acuerdo con el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 27 de julio 1990.

## DISPONGO:

Artículo 1.º *Ambito subjetivo.*–1. Las personas o Entidades que desarrollen o vayan a desarrollar en territorio español actividades empresariales o profesionales o satisfagan rendimientos sujetos a retención, deberán comunicar a la Administración tributaria, a través de las correspondientes declaraciones censales, el comienzo, las modificaciones y el cese en el desarrollo de tales actividades.

2. Están obligadas a presentar estas declaraciones censales tanto las personas o Entidades residentes en España como las que, no siendo residentes, actúen en territorio español por medio de establecimiento permanente o satisfagan en dicho territorio rendimientos sujetos a retención.

3. No están obligadas a presentar estas declaraciones censales las personas o Entidades que no satisfagan rendimientos sujetos a retención y realicen exclusivamente arrendamientos de bienes inmuebles exentos del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Art. 2.º *Definiciones.*–1. A efectos de lo dispuesto en este Real Decreto, tendrán la consideración de empresarios o profesionales quienes tengan tal condición de acuerdo con las disposiciones propias del Impuestos sobre el Valor Añadido, incluso cuando desarrollen su actividad fuera del territorio de aplicación de este impuesto.

Asimismo, a efectos de lo dispuesto en este Real Decreto, tendrán la consideración de actividades empresariales o profesionales aquéllas cuya realización suponga para una persona o Entidad su consideración como empresario o profesional a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido.

2. Se atenderá a las disposiciones propias del Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre Sociedades para determinar, en cada caso, cuando una persona o Entidad es residente en España.

Art. 3.º *Del censo de empresarios, profesionales o retenedores.*–Con los datos recogidos en las declaraciones censales a que se refiere este Real Decreto, se formará en cada Delegación de Hacienda un censo de personas o Entidades que a efectos fiscales sean empresarios o profesionales o satisfagan rendimientos sujetos a retención.

Mediante este censo se llevará en cada Delegación de Hacienda el índice de Entidades a que se refiere el artículo 28 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

Art. 4.º *Contenido común del censo.*–1. En la inscripción o registro de cada persona o Entidad en el censo de empresarios, profesionales o retenedores constarán, en todo caso, los siguientes datos:

a) Sus apellidos y nombre o su razón o denominación social completa, así como el anagrama, si lo tuvieran.
b) Su número de Identificación Fiscal.
c) Su domicilio fiscal en España.
d) Su condición de persona o Entidad residente o no residente en territorio español, y
e) Las declaraciones-liquidaciones que periódicamente deba presentar ante la Administración tributaria del Estado por razón de sus actividades empresariales o profesionales o por satisfacer rendimientos sujetos a retención.

2. Cuando haya de figurar en el censo el domicilio de una persona o Entidad, o el lugar donde se halle un establecimiento, se expresarán los datos necesarios para su correcta localización, tales como la calle, número e identificación del piso o local, el lugar de situación, la localidad y el municipio. Si se encontrara fuera de poblado, se indicará el término municipal y el nombre del lugar o cualquier otro dato que permita su localización.

Art. 5.º *Entidades residentes en España.*–1. Respecto de las Entidades residentes en España, sujetas al Impuesto sobre Sociedades, figurarán en el censo, además de los exigidos en el artículo anterior, los siguientes datos:

a) Su domicilio social, cuando sea distinto de su domicilio fiscal, y
b) La fecha de cierre del ejercicio social.

2. En el caso de Entidades no sujetas al Impuesto sobre Sociedades se anotarán los datos siguientes:

a) La clase de Entidad sin personalidad jurídica de que se trate, y
b) Los apellidos y el nombre, el número de Identificación Fiscal o, en su defecto, el número de su documento nacional de identidad, el domicilio y la nacionalidad de quien ostente la representación de la Entidad según lo dispuesto en el apartado cuarto del artículo 43 de la Ley General Tributaria, así como de cada uno de los miembros o partícipes de aquella, con indicación de su cuota de participación.

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 30

Art. 6.º *Personas físicas residentes en España.*–Tratándose de personas físicas residentes en España, constará en el censo, además de su domicilio fiscal, la localización del establecimiento, oficina o despacho desde el que realicen sus operaciones o, si fueran varios, el lugar donde tengan efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de sus negocios en territorio español.

Art. 7.º *Personas o Entidades no residentes.*–1. En el caso de personas o Entidades no residentes en España, la inscripción o registro en el censo se referirá:

a) A la propia persona o Entidad no residente en España cuando ésta opere en territorio español por medio de establecimiento permanente o se limite a satisfacer rendimientos sujetos a retención, o

b) A cada uno de los diversos establecimientos permanentes en España de una misma Entidad no residente en territorio español, cuando aquéllos realicen actividades claramente diferenciables, cuya gestión se lleve de modo separado, siéndoles de aplicación lo dispuesto en el artículo 311 del Reglamenteo del Impuesto sobre Sociedades. En este caso, podrán agruparse bajo la denominación de cada establecimiento permanente uno o varios lugares fijos de negocios donde el obligado tributario realice actividades empresariales o profesionales.

2. En relación con las personas o Entidades no residentes, figurarán en el censo los siguientes datos:

a) Su nacionalidad y su forma jurídica o la clase de Entidad sin personalidad de que se trate, con arreglo a su Derecho nacional.

b) Su domicilio fiscal en el Estado de su residencia.

c) La clase de establecimiento permanente que constituyan en España, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 306 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.

d) Los apellidos y el nombre o razón o denominación social completa, con el anagrama si lo hubiere, el número de Identificación Fiscal o del documento nacional de identidad, domicilio y nacionalidad de sus representantes en España, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 309 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.

3. Cuando una misma persona o Entidad no residente disponga en territorio español de diversos establecimientos permanentes, en el sentido del artículo 311 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, en el censo constarán:

a) La denominación dada al establecimiento permanente diferenciado al que la inscripción o registro se refiera, y

b) Los datos relacionados tanto en el artículo 4.º como en el apartado anterior de este artículo, referidos, en su caso, al establecimiento de que se trate o a la persona o Entidad no residente titular del mismo.

Art. 8.º *Situaciones tributarias.*–1. En el censo de empresarios, profesionales o retenedores constarán también los siguientes datos:

a) La condición de Entidad exenta, a efectos del Impuesto sobre Sociedades, de acuerdo con el artículo 5.º de la Ley de este impuesto.

b) La sujeción del obligado tributario al régimen especial del recargo de equivalencia a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido.

c) La opción ejercida en relación con el régimen especial simplificado o la renuncia al régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca, en el Impuesto sobre el Valor Añadido.

2. Este censo se formará conjuntamente con el Registro de Exportadores a que se refiere el número 4 del artículo 85 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, incorporándose al mismo la consideración del obligado tributario como exportador a efectos de este Impuesto.

Art. 9.º *Declaración de comienzo.*–1. Los empresarios o profesionales que vayan a comenzar en territorio español el ejercicio de una o varias actividades empresariales o profesionales deberán presentar una declaración de alta en el censo.

2. Las personas jurídicas que, sin ser empresarios o profesionales, satisfagan, abonen o adeuden rendimientos del trabajo, del capital mobiliario o de actividades profesionales, artísticas o deportivas, sujetos a retención, deberán presentar, asimismo, una declaración de alta en el censo.

3. Esta declaración permitirá comunicar a la Administración tributaria los datos recogidos tanto en los artículos 4.º a 7.º como en el apartado primero del artículo 8.º de este Real Decreto.

4. Asimismo, esta declaración inicial servirá para los siguientes fines:

a) Solicitar la asignación del número de Identificación Fiscal, si no se dispusiera ya de él.

b) Presentar la declaración previa al inicio de las operaciones, a que se refiere el número 2 del artículo 46 de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido.

5. Esta declaración deberá presentarse con anterioridad al inicio de las correspondientes actividades o al nacimiento de la obligación de retener sobre los rendimientos que se satisfagan, abonen o adeuden.

A efectos de lo dispuesto en este Real Decreto, se entenderá producido el comienzo de una actividad empresarial o profesional desde que se realicen cualesquiera entregas, prestaciones o adquisiciones de bienes o servicios, se efectúen cobros o pagos o se contrate personal laboral, con la finalidad de intervenir inmediatamente o en el futuro en la producción o distribución de bienes o servicios.

Art. 10. *Declaraciones de modificación.*–1. Cuando varíe cualquiera de los datos recogidos en la declaración de comienzo de una actividad a que se refiere el artículo 9.º anterior, el obligado tributario deberá comunicar a la Administración, mediante la correspondiente declaración, la modificación de los mismos.

2. Esta declaración, en particular, servirá para:

a) Poner en conocimiento de la Administración tributaria el cambio de domicilio fiscal, de acuerdo con lo previsto en el apartado segundo del artículo 45 de la Ley General Tributaria y el apartado segundo del artículo 24 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.

b) Comunicar a la Administración tributaria la variación de cualquiera de las situaciones tributarias recogidas en el apartado primero del artículo 8.º de este Real Decreto.

c) Indicar el comienzo habitual efectivo de las entregas de bienes o prestaciones de servicios que constituyan el objeto de la actividad a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido, cuando la declaración de comienzo de la actividad hubiere servido para formular la declaración previa al inicio de las operaciones.

3. Esta declaración no será necesaria cuando la modificación de uno de los datos que figuren en el censo se haya producido por iniciativa de un órgano de la propia Administración tributaria.

4. La declaración deberá presentarse en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a aquél en que se hayan producido los hechos que la determinan. No obstante, la declaración necesaria para modificar las opciones a que se refiere la letra c) del apartado primero del artículo 8.º de este Real Decreto, deberá presentarse en el plazo en cada caso previsto en las disposiciones propias del Impuestos sobre el Valor Añadido.

Art. 11. *Declaración de modificación de las obligaciones periódicas.*–1. Mediante la presentación de una declaración de modificación de sus datos censales, los obligados tributarios solicitarán su inscripción como exportadores o comunicarán la pérdida de esta consideración, de acuerdo con el número 4 del artículo 85 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido.

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 3º

2. Asimismo, a través de una declaración de esta naturaleza, comunicarán:

a) El cambio del período de liquidación en el Impuesto sobre el Valor Añadido y de declaración de las cantidades retenidas, a causa de su volumen de operaciones, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 103 del Reglamento del citado Impuesto.

b) La modificación del período de presentación de la declaración de las cantidades retenidas y de los pagos fraccionados, como consecuencia del cambio de régimen tributario aplicable para la determinación o estimación de sus rentas o rendimientos en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

3. Las declaraciones o comunicaciones exigidas por el apartado anterior podrán formularse hasta el vencimiento del plazo para la presentación de la primera declaración periódica afectada por la variación puesta en conocimiento de la Administración tributaria o que hubiese debido presentarse de no haberse producido dicha variación.

Art. 12. *Declaración de cese.*–1. Quienes cesen en el ejercico de toda actividad empresarial o profesional o, no teniendo la condición de empresarios o profesionales, dejen de satisfacer rendimientos sujetos a retención deberán presentar la correspondiente declaración comunicando a la Administración tributaria dicho cese y la consiguiente baja en el censo.

2. Esta declaración deberá presentarse en el plazo de un mes, a partir del día sigueinte al indicado cese. Cuando una Sociedad o Entidad se disuelva, la declaración de baja deberá ser presentada, a efectos fiscales, antes de la cancelación de los correspondientes asientos en el Registro Mercantil.

3. En el caso de fallecimiento del obligado tributario, las obligaciones a que se refieren los apartados anteriores corresponderán a sus herederos.

Art. 13. *Documentación complementaria.*–1. Al presentar la declaración de comienzo en sus actividades, la Entidades sujetas al Impuesto sobre Sociedades por obligación personal así como las sujetas por obligación real con establecimiento permanente en España, acompañarán copia de la escritura o documento fehaciente de su constitución y de los Estatutos sociales así como certificación de su inscripción, cuando proceda, en cualquier registro público.

No obstante, si a la declaración de comienzo no pudiere acompañarse la documentación a que se refiere el párrafo anterior, se admitirá aquella, pudiéndose, con carácter provisional, asignar a la Entidad un código de identificación y practicar la inscripción a efectos del Indice de Entidades. La inscripción no será definitiva mientras la Entidad interesada no haya aportado los documentos necesarios.

2. Dichas Entidades deberán presentar asimismo copia de las escrituras o documentos que modifiquen los anteriormente vigentes, en el plazo de un mes desde la inscripción en el registro correspondiente o desde su otorgamiento si dicha inscripción no fuera necesaria, cuando las variaciones introducidas impliquen la presentación de una declaración de modificación censal.

Art. 14. *Lugar de presentación.*–1. Declaraciones a que se refiere el presente Real Decreto se presentarán en la Administración o, en su defecto, Delegación de Hacienda en cuyo ámbito territorial tenga su domicilio fiscal el obligado tributario.

2. A efectos de este Real Decreto, se entenderá que las Entidades no sujetas al Impuesto sobre Sociedades tienen su domicilio fiscal en el lugar donde esté efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de sus negocios. Cuando de acuerdo con este criterio no pueda determinarse el domicilio fiscal, se atenderá al lugar donde radique el mayor valor de sus elementos de inmovilizado material.

3. Las personas o Entidades no residentes que operen en territorio español por medio de establecimiento permanente tendrán su domicilio fiscal en el lugar donde radique la efectiva gestión administrativa y la dirección de sus negocios en España.

Tratándose de los establecimientos a los que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 311 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, el domicilio fiscal de cada uno de estos será el lugar donde esté efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de los negocios correspondientes al mismo.

Art. 15. *Comprobación.*–1. La Administración tributaria puede recabar estas declaraciones censales y la ampliación de las mismas, así como la subsanación de los defectos advertidos, pudiendo incorporar de oficio los datos que deban figurar en el censo.

2. La Administración no queda vinculada por los datos consignados por los obligados tributarios en sus declaraciones censales.

3. Los datos que figuren en el censo se rectificarán de oficio cuando así resulte de la resolución acordada en cualquier expediente de gestión tributaria. La modificación de los datos relativos a las situaciones tributarias a que se refiere el artículo 8.º de este Real Decreto se practicará cuando así se derive de los acuerdos adoptados en la gestión del respectivo impuesto.

En los demás casos, la incorporación de oficio de los datos que deban figurar en el censo o la corrección de los datos declarados se practicará tras las comprobaciones oportunas y previa audiencia del interesado, a quien se notificará la correspondiente resolución, que será reclamable en vía económico-administrativa, previo el recurso de reposición si el interesado decidiera interponerlo.

En particular, la Administración podrá rectificar el domicilio fiscal o tributario mediante la comprobación pertinente y de acuerdo con las normas recogidas en el artículo siguiente.

Art. 16. *Rectificación de oficio del domicilio fiscal.*–1. Cuando se produzca, a instancia de la Administración, el cambio de domicilio fiscal en el ámbito territorial de la misma Administración o, en su defecto, Delegación de Hacienda, el procedimiento se iniciará por acuerdo del correspondiente Administrador o Delegado de Hacienda.

2. Si el cambio de domicilio fiscal no se produce dentro del ámbito territorial de la misma Administración o, en su defecto, Delegación de Hacienda, el procedimiento se iniciará por acuerdo del Delegado de Hacienda del domicilio fiscal actual, bien por propia iniciativa, como consecuencia de moción razonada de cualquier órgano o Dependencia competente o a iniciativa de aquella Delegación de Hacienda que considere concurrentes en su ámbito territorial las circunstancias determinantes para la fijación de un domicilio fiscal distinto del actual.

3. Iniciado el procedimiento, se desarrollarán los actos de instrucción necesarios, debiéndose solicitar informe de las Administraciones de Hacienda afectadas de la misma Delegación y de la Delegación de Hacienda a cuyo ámbito territorial debiera trasladarse el domicilio fiscal, salvo aquella a cuya iniciativa se haya iniciado el expediente.

Instruido el expediente, previa audiencia del interesado, se dictará la resolución que proceda por el Delegado o Administrador de Hacienda en virtud de cuyo acuerdo se inició el procedimiento.

No obstante, cuando se hayan puesto de manifiesto diferencias de criterio entre los Delegados de Hacienda, aquel en principio competente para resolver elevará el expediente al Delegado de Hacienda especial común o, de no haberlo o haber intervenido en la instrucción del expediente, al Director general de Gestión Tributaria para que resuelva en definitiva.

4. Los acuerdos o resoluciones que pongan fin al expediente de cambio de domicilio fiscal serán reclamables en vía económico-administrativa, previo el recurso de reposición si el interesado decidiera interponerlo.

2ª QUINCENA * AGOSTO 1990 * 4 3º

Art. 17. *Exclusión de otras declaraciones censales.*–1. La presentación de las declaraciones censales a que se refiere este Real Decreto porducirá los efectos propios de la presentación de las declaraciones relativas al comienzo, modificación o cese, así como a la declaración previa al inicio en el ejercicio de las actividades económicas sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido.

2. La presentación de estas declaraciones censales sustituye, asimismo, a la presentación del parte de alta en el índice de Entidades a efectos del Impuesto sobre Sociedades. No obstante, cuando la Entidad adquiera la condición de sujeto pasivo en este Impuesto sin estar obligada a presentar estas declaraciones censales, se servirá de las mismas exclusivamente a los efectos establecidos en el artículo 28 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Art. 18. *Publicidad del Censo.*–Las personas o Entidades incluidas en el Censo tendrán derecho a conocer datos a que se refiere este Real Decreto, que figuren en el mismo y concernientes a ellas, pudiendo solicitar, a tal efecto, que se les expida copia certificada.

Art. 19. *Modelo de declaración.*–El Ministro de Economía y Hacienda aprobará los modelos a que hayan de ajustarse esta declaraciones censales.

## DISPOSICIONES ADICIONALES

Primera.–*Ambito territorial.* 1. Lo dispuesto en este Real Decreto ha de entenderse sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto o Convenio, vigentes en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra, respectivamente.

2. Los obligados tributarios que tengan su domicilio fiscal en territorio común deberán presentar las declaraciones censales a que se refiere este Real Decreto ante el órgano competente de la Administración Tributaria del Estado, sin perjuicio de las obligaciones que les sean exigibles por las Administraciones tributarias de los Territorios Históricos del País Vasco o de la Comunidad Foral de Navarra.

3. Los obligados tributarios que tengan su domicilio fiscal en territorio Vasco o Navarro deberán presentar estas declaraciones censales ante el órgano competente de la Administración tributaria del Estado cuando hayan de presentar ante ésta declaraciones-liquidaciones por el Impuesto sobre Sociedades o por el Impuesto sobre el Valor Añadido.

Segunda.–*Modificaciones normativas en el Impuesto sobre el Valor Añadido.* 1. El número 1 del artículo 60 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, aprobado por Real Decreto 2028/1985, de 30 de octubre, queda redactado de la siguiente forma:

«1. Sólo podrán hacer uso del derecho a deducir los sujetos pasivos que, teniendo la condición de empresarios o de profesionales, hayan presentado la correspondiente declaración censal, comunicando a la Administración tributaria el comienzo de sus operaciones, e iniciado efectivamente la realización de las entregas de bienes o prestaciones de servicios que constituyan el objeto de su actividad.

No obstante, serán deducibles las cuotas que hubiesen sido soportadas con anterioridad, a partir del momento en que se hubiese presentado la referida declaración o, en su defecto, la declaración-liquidación correspondiente al período en que dichas cuotas hubiesen sido soportadas, siempre que no hubiese mediado requerimiento de la Administración o actuación inspectora.»

2. El número 2 del artículo 77 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido queda redactado del siguiente modo:

«2. No serán deducibles las cuotas que hubieren sido soportadas antes de la presentación de la correspondiente declaración censal de comienzo de las actividades empresariales o profesionales, en la cual deberá indicarse la circunstancia de que el sujeto pasivo no va a iniciar de inmediato las entregas de bienes o prestaciones de servicios que constituyan el objeto de su actividad.»

3. El número 4 del artículo 92 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido queda redactado de la siguiente forma:

«4. Los sujetos pasivos de este impuesto comunicarán a la Administración tributaria en la declaración-resumen anual la aplicación, durante el año natural correspondiente, de los regímenes tributarios siguientes:

a) Régimen especial de bienes usados.
b) Régimen especial de objetos de arte, antigüedades y objetos de colección.
c) Régimen especial de determinación proporcional de las bases imponibles.»

4. El número 1 del artículo 95 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido queda redactado del siguiente modo:

«1. La opción por el régimen simplificado se ejercitará al tiempo de presentar la declaración de comienzo del ejercicio de la actividad o mediante la declaración censal de modificación al tiempo de formular la primera declaración-liquidación correspondiente al año natural en que deba surtir efectos.»

5. El artículo 105 del Reglamento del Impuestos sobre el Valor Añadido queda redactado de la siguiente forma:

«Los titulares de las explotaciones económicas indicadas en el artículo anterior podrán formalizar su renuncia al régimen especial regulado en este capítulo, al tiempo de presentar su declaración de comienzo del ejercicio de la actividad o bien durante el mes de noviembre anterior al inicio del ejercicio en que deba comenzar a surtir efectos, mediante la presentación de la correspondiente declaración censal de modificación.

La renuncia producirá efectos en tanto no sea revocada por el interesado y, en todo caso, durante un período mínimo de tres años.»

6. El número 2 del artículo 120 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido queda redactado del siguiente modo:

«2. No obstante, el sujeto pasivo podrá optar por considerar base imponible la diferencia entre la contraprestación de la transmisión y la

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

de la adquisición del bien transmitido, determinadas de conformidad con lo establecido en dichos artículos y justificadas documentalmente. La opción deberá referirse a la totalidad de las operaciones correspondientes a este régimen especial efectuadas por el sujeto pasivo y ejercitarse mediante escrito, con arreglo al modelo que se apruebe por el Ministerio de Economía y Hacienda, presentado en la Administración o Delegación de Hacienda en la que deba presentar sus declaraciones-liquidaciones. La presentación de dicho escrito deberá efectuarse en el mes de noviembre de cada año, surtiendo efectos durante los años naturales posteriores hasta su revocación.

En ningún caso la base imponible a que se refiere el párrafo anterior podrá ser inferior al 20 por 100 de la contraprestación de la transmisión determinada según lo establecido en los mencionados artículos 29, 30 y 31 de este Reglamento.»

7. El número 2 del artículo 123 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido queda redactado de la siguiente forma:

«2. No obstante, el sujeto pasivo podrá optar por considerar base imponible la diferencia entre la contraprestación de la transmisión y la de la adquisición del bien transmitido, determinadas de conformidad con lo establecido en dichos artículos y justificadas documentalmente. La opción deberá referirse a la totalidad de las operaciones correspondientes a este régimen especial efectuadas por el sujeto pasivo y ejercitarse mediante escrito, con arreglo al modelo que se apruebe por el Ministerio de Economía y Hacienda, presentado en la Administración o Delegación de Hacienda, en la que deba presentar sus declaraciones-liquidaciones. La presentación de dicho escrito deberá efectuarse en el mes de noviembre de cada año, surtiendo efectos durante los años posteriores hasta su revocación.

En ningún caso la base imponible a que se refiere el párrafo anterior podrá ser inferior al 20 por 100 de la contraprestación de la transmisión, determinada según lo establecido en los artículos 29, 30 y 31 de este Reglamento anteriormente mencionados.»

Tercera.–*Modificaciones normativas en el Impuesto sobre Sociedades.* El apartado segundo del artículo 269 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto 2631/1982, de 15 de octubre, queda redactado del siguiente modo:

«2. Este índice de Entidades se llevará en cada Delegación de Hacienda a través del correspondiente censo de personas o Entidades que, a efectos fiscales, sean empresarios o profesionales o satisfagan rendimientos sujetos a retención.»

Cuarta.–*Régimen sancionador.* A tenor de lo establecido por el artículo 107 de la Ley 37/1988, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1989, el incumplimiento injustificado de las obligaciones exigibles en virtud de lo previsto en este Real Decreto constituirá infracción tributaria simple que se sancionará de acuerdo con lo dispuesto en la Ley General Tributaria.

No obstante, la falsa declaración de cese de las actividades que determina la sujeción al Impuesto sobre el Valor Añadido se sancionará con multa de 50.000 a 150.000 pesetas de acuerdo con lo dispuesto en el apartado primero del número 1 del artículo 77 de la Ley Reguladora de dicho Impuesto.

## DISPOSICION TRANSITORIA

Para la aplicación de este Real Decreto se observarán las regl siguientes:

1.ª Las personas o Entidades residentes en España que, co anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto, viniese desarrollando actividades empresariales o profesionales o satisfacienc rendimientos sujetos a retención no estarán obligadas a cumplimenta una declaración de comienzo de sus actividades.

2.ª Las personas o Entidades no residentes en España que desarr llen actividades empresariales o profesionales en territorio españ mediante establecimiento permanente, a la entrada en vigor de este Re Decreto, deberán presentar una declaración de alta en el censo dentro d los tres meses siguientes, a los solos efectos de comunicar a Administración los datos a que se refiere el artículo 7.º

Las Entidades residentes en España a que se refiere el artículo 33 d la Ley General Tributaria, deberán presentar una declaración cens dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigor de este Re Decreto al efectos de comunicar a la Administración los datos a que refiere el apartado segundo del artículo 5.º

3.ª Después de la entrada en vigor de este Real Decreto, l empresarios o profesionales y los retenedores deberán presentar l correspondientes declaraciones de modificación o cese cuando conc rran las circunstancias que exigen las mismas y, en particular, cuand varíen cualquiera de los datos recogidos en los artículos 4.º a 7.º de es Real Decreto, con independencia de la fecha de comienzo de s actividades.

## DISPOSICION DEROGATORIA

1. Desde la entrada en vigor del presente Real Decreto queda derogadas cuantas disposiciones del mismo o inferior rango se oponga a lo dispuesto en él.

2. En particular, quedan derogados:

a) Los artículos 154 y 155 del Reglamento del Impuesto sobre Valor Añadido, aprobado por Real Decreto 2028/1985, de 30 octubre.

b) Los artículos 25, 26 y 270 a 272 del Reglamento del Impues sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto 2631/1982, de 15 octubre.

## DISPOSICION FINAL

1. Este Real Decreto entrará en vigor el día 1 de enero de 199

2. Además de las que procedan por autorizaciones contenidas en articulado de este Real Decreto, el Ministro de Economía y Hacien dictará cuantas disposiciones sean necesarias para la aplicación de aqu

Dado en Madrid a 27 de julio de 1990.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Economía y Hacienda,
CARLOS SOLCHAGA CATALAN

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

**19680** *REAL DECRETO 1042/1990, de 27 de julio, por el que se modifica el Reglamento de Ordenación del Seguro Privado, aprobado por Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto, en relación con las provisiones técnicas de las Entidades aseguradoras y se determina su tratamiento fiscal a efectos del Impuesto sobre Sociedades.*

La renovación del marco legislativo iniciada por la Ley 33/1984, de 2 de agosto, de Ordenación del Seguro Privado, ha introducido sensibles modificaciones en los aspectos esenciales de la actividad aseguradora. Entre ellos destaca por su importancia la nueva regulación de las provisiones técnicas que, obligatoriamente han de constituir las Sociedades de seguros y reaseguros, como reflejo contable de las obligaciones contraídas con sus asegurados.

El concepto y métodos de cálculo de dichas provisiones fue establecido en el Reglamento de Ordenación del Seguro Privado, aprobado por Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto. La experiencia recogida por la aplicación en la práctica de dichos métodos y la propia evolución del funcionamiento de las Entidades aseguradoras, hacen aconsejable completar la regulación anteriormente señalada.

Por último, resulta necesario precisar el tratamiento fiscal de las provisiones técnicas, acomodándolo a sus actuales características.

Todo lo anterior justifica que por el Gobierno se haga uso de las habilitaciones que confieren, de una parte, el artículo 24 de la Ley 33/1984, de 2 de agosto, y por el párrafo segundo de la disposición final tercera de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

En su virtud, oída la Junta Consultiva de Seguros, de acuerdo con el Consejo de Estado, a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 27 de julio de 1990,

DISPONGO:

Artículo 1.º Se modifican los artículos 59, 60 y 61 del Reglamento de Ordenación del Seguro Privado aprobado por Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto, que quedan redactados en los términos que se indican a continuación:

«Artículo 59. *Cálculo de las provisiones para siniestros pendientes de declaración.*–1. Las provisiones técnicas para siniestros pendientes de declaración se dotarán separadamente para cada modalidad de seguro, por el importe estimado de acuerdo con la experiencia de cada Entidad en cuanto a los siniestros ocurridos en cada ejercicio y que no le hayan sido declarados antes del cierre de las cuentas del mismo.

La experiencia referida se obtendrá de acuerdo con el siguiente procedimiento:

a) Todos los siniestros se imputarán al año de su ocurrencia.

b) Cada año se determinará el número de siniestros que habiendo ocurrido en el ejercicio anterior, hayan sido comunicados con posterioridad al cierre de cuentas del mismo.

c) Se calculará, asimismo, el importe medio de dichos siniestros referido al último ejercicio.

d) La provisión para prestaciones pendientes de declaración se obtendrá multiplicando la media aritmética del número de siniestros de los cinco últimos años a que se refiere el apartado b) anterior por el importe medio del apartado c), referido al último año.

2. Las Entidades que no hayan operado en la modalidad de seguro de que se trate durante el período de tiempo que deba servir de base para el cómputo de la provisión o que carezcan de la necesaria experiencia, calcularán esta provisión aplicando un coeficiente del 5 por 100 sobre la provisión para prestaciones pendientes de liquidación del propio ejercicio en el seguro directo. Dicho porcentaje será del 10 por 100 en el reaseguro aceptado.

Art. 60. *Cálculo de la provisión para desviación de la siniestralidad.*–1. La provisión para desviación de la siniestralidad, que tendrá carácter acumulativo, se constituirá por modalidades de seguro, debiendo compensarse con cargo a la misma el exceso de siniestralidad que se produzca en el ejercicio sobre las primas de riesgo.

2. Esta provisión deberá constituirse para los siguientes ramos o modalidades de seguro:

a) Responsabilidad civil derivada de riesgos nucleares.

b) Riesgos incluidos en los Planes de Seguros Agrarios Combinados.

c) Responsabilidad civil derivada del uso y circulación de vehículos de motor, suscripción obligatoria.

d) Seguro de crédito.

3. Para las modalidades a), b) y c) del número anterior, la dotación a la provisión se efectuará con el importe del recargo de seguridad incluido en las primas. Si el importe del recargo de seguridad no alcanzase el 2 por 100 de las primas de tarifa devengadas en el ejercicio, se completará la dotación hasta alcanzar dicho porcentaje.

En el ramo de seguro de crédito la dotación equivaldrá al 75 por 100 del resultado técnico positivo del ramo.

En todo caso, deberán tenerse en cuenta en el cálculo de la provisión los límites fijados para la misma en el número 4 de este artículo.

4. La provisión para desviación de siniestralidad deberá dotarse hasta que su importe alcance las siguientes cuantías:

a) Responsabilidad civil derivada de riesgos nucleares: 300 por 100 de las primas de tarifa y recargos externos de propia retención devengados en el ejercicio.

b) Riesgos incluidos en los Planes de Seguros Agrarios Combinados: El límite establecido por el artículo 42 del Reglamento aprobado por Real Decreto 2329/1979, de 14 de septiembre.

c) Responsabilidad civil derivada del uso y circulación de vehículos a motor: 30 por 100 de la siniestralidad media de propia retención de los tres últimos ejercicios.

d) Seguro de crédito: 134 por 100 de la media de las primas de tarifa y recargos externos de propia retención, devengados en los cinco últimos ejercicios.»

5. El Ministerio de Economía y Hacienda podrá extender o suprimir la obligación de dotar provisión para desviación de siniestralidad en aquellos ramos, modalidades o coberturas de seguro cuya evolución así lo aconseje para garantizar la solvencia de las Entidades aseguradoras que operen en los mismos. Asimismo, podrá modificar los porcentajes fijados en los números 3 y 4 de este artículo, en función de las características de cada modalidad de seguro.

6. Las bases técnicas de los seguros en los que la dotación a la provisión de siniestralidad se realice en función del recargo de seguridad recogerán expresamente la forma de determinación y cuantía de éste, calculado de acuerdo con las magnitudes de estabilidad de cada Entidad y de su propia estadística.

2ª QUINCENA AGOSTO 1990 4 30

Art. 61. *Cálculo de la provisión para primas pendientes de cobro.*–1. La provisión para primas pendientes de cobro, que se calculará separadamente para cada modalidad de seguro, estará constituida por la parte de las primas de tarifa y recargos externos a las mismas devengados en el ejercicio que, previsiblemente y de acuerdo con la experiencia de años anteriores de la propia Entidad, no vayan a ser cobrados. Su cuantía se determinará minorando dichas primas y recargos en el importe de sus comisiones y de la provisión para riesgos en curso constituida sobre ellos, teniendo en cuenta, si procede, la incidencia del reaseguro.

2. La provisión se constituirá para los ramos o modalidades que no generen provisión matemática.

3. El cálculo de la provisión para primas pendientes de cobro se realizará en función del coeficiente medio de anulaciones de los tres últimos ejercicios. No obstante, podrá calcularse individualmente la provisión en aquellos recibos que, por sus especiales características, merezcan ser objeto de un tratamiento diferenciado. En caso de no existir suficiente información para el cálculo del coeficiente medio de anulaciones se estimará éste en el 25 por 100 de las primas de tarifa y recargos externos a las mismas pendientes de cobro.»

Art. 2.º El artículo 77.1 c) del Reglamento aprobado por Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto, queda redactado de la siguiente forma:

«La reserva por prima de emisión de acciones, las diferencias por actualizaciones de activo y las reservas patrimoniales.»

Art. 3.º 1. Las dotaciones a las provisiones técnicas que deben constituir las Entidades aseguradoras de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1.º del presente Real Decreto y en los artículos 56, 57 y 58 del Reglamento de Ordenación del Seguro Privado, aprobado por Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto, tendrán la consideración de partida deducible a efectos de determinar la base imponible del Impuesto sobre Sociedades correspondiente al ejercicio en que se efectúen tales dotaciones, siempre que sus cuantías no rebasen las mínimas exigidas anualmente como obligatorias por el Reglamento de Ordenación del Seguro Privado.

2. Tendrán, asimismo, la consideración de partida deducible a efectos de determinar la base imponible del Impuesto sobre Sociedades correspondiente al ejercicio en que se efectúen, las dotaciones a las provisiones matemáticas, para riesgos en curso, para siniestros pendientes de declaración, liquidación y pago, para desviación de siniestralidad y para cuotas pendientes de cobro reguladas en el artículo 27 del Reglamento de Entidades de previsión social, aprobado por Real Decreto 2615/1985, de 4 de diciembre, siempre y cuando la cuantía de las citadas dotaciones no exceda de la exigida con carácter mínimo por la referida norma.

3. La aplicación de las provisiones técnicas a finalidades distin de las legalmente previstas dará lugar a la tributación de la cuan aplicada en el Impuesto sobre Sociedades correspondiente al ejercicio que tenga lugar. Igual tratamiento fiscal tendrá el exceso de la provisi para desviación de siniestralidad sobre las cuantías determinadas en artículo 60.4, cualquiera que sea la causa.

4. La dotación de la provisión para primas o cuotas pendientes cobro es incompatible con lo que, respecto de los saldos de dudo cobro, establece el artículo 82 del Reglamento del Impuesto sol Sociedades, aprobado por Real Decreto 2631/1982, de 15 de octubr

Art. 4.º Las Entidades aseguradoras incluirán en su declaraci anual de operaciones las de seguros, atendiendo al importe de las prim o contraprestaciones percibidas y a las indemnizaciones o prestacion satisfechas, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 2529/19 de 5 de diciembre, sin que a aquellas operaciones les pueda ser, ningún caso, de aplicación la regla contenida en la letra a), del aparta tercero, del artículo 2.º, de dicho Real Decreto.

## DISPOSICION ADICIONAL

A efectos del artículo 18 de la Ley General Tributaria el Ministro Economía y Hacienda, previo informe de la Dirección General Seguros y a propuesta de la Dirección General de Tributos, determina el tratamiento fiscal correspondiente al que se establezca, en el ámbi asegurador, para las provisiones técnicas obligatorias de las Entidad sometidas a la Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre Ordenación Seguro Privado.

## DISPOSICION DEROGATORIA

Quedan derogados los artículos 16 y 17 y la disposición transitor primera de la Orden de 7 de septiembre de 1987.

## DISPOSICION FINAL

El presente Real Decreto entrará en vigor el día siguiente al de publicación en el «Boletín Oficial del Estado», y se aplicará, en cuan a lo dispuesto en los artículos 1.º y 2.º para el cálculo de las provision técnicas, a todas las Entidades cuyos ejercicios económicos se cierr con posterioridad a dicha fecha.

Dado en Madrid a 27 de julio de 1990.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Economía y Hacienda,
CARLOS SOLCHAGA CATALAN

De los Registradores de la Comunidad Valenciana