

# NEWSLETTER Nº1

## SUMARIO:

**Urbanismo**  
**Derecho Civil**  
**Registro y Catastro**  
**Derecho Societario**  
**Derecho Laboral**  
**Jurisprudencia**  
**Derecho Tributario**

## URBANISMO

### PLAN ANUAL DE INSPECCION URBANISTICA Y URGENTE NECESIDAD DE PLANIFICACION

El día 7 de junio de 2011 se aprobó por parte del Consejo de Dirección el último Plan de Inspección Urbanística.

La situación actual de la Agencia de Disciplina Urbanística hace que carezca de sentido disponer de un Plan de Inspección Urbanística si no existen actuaciones posteriores a la inspección, esto es: el inicio, instrucción y resolución de los expedientes.

Se hace por tanto urgente una planificación, debido a la gran cantidad de expedientes pendientes de tramitar, y a la reducción de los plazos de prescripción introducidos por la LOUS.

En este sentido, se establece un orden de prelación, siendo de máxima prioridad los casos en que puede haber prescripción de la infracción urbanística. Dentro de cada expediente se tienen que calcular dos fechas distintas, la prescripción de la infracción y el transcurso del plazo máximo para poder ordenar la demolición o la restitución.

Seguida de la prescripción, la segunda prioridad de la Agencia es la suspensión inmediata de las obras en ejecución. Desde enero de 2016 la Agencia dispone de un Protocolo de actuación urgente para la paralización inmediata de las obras en ejecución. Para mantener vigente la suspensión, los procedimientos se deben iniciar dentro de los 15 días siguientes a la fecha de resolución de la paralización.

Las restantes infracciones urbanísticas en suelo

rústico se tramitan conforme al índice de cualificación de las actuaciones establecido.



En el último escalón de prioridades encontramos las infracciones en suelo urbano.

En los casos de indicios de ilícito penal, la Agencia lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal y suspenderá la instrucción del procedimiento sancionador hasta que la autoridad competente se pronuncie.

La Agencia de Disciplina Urbanística actúa en todos los municipios de Mallorca, no obstante, hay varios municipios que tienen un convenio de delegación de competencias. Estos son: Campanet, Puigpunyent, Algaida, Marratxí, Son Servera, Montuiri, Felanitx, Artà y Mancor de la Vall.

## DERECHO CIVIL

### LA REPERCUSIÓN DEL IBI EN LAS COMPRAVENTAS DE INMUEBLES

El Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) se encuentra regulado en el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

El artículo 61.1 de dicha Ley señala que el hecho imponible del IBI viene constituido por la titularidad de los siguientes derechos sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos y sobre los inmuebles de características especiales: derecho de concesión administrativa sobre los propios inmuebles o sobre los servicios públicos a que se hallen afectos; derecho real de superficie; derecho real de usufructo; y derecho de propiedad.

Por su parte, el artículo 63 se refiere al sujeto pasivo del impuesto, señalando como a tales las personas físicas y jurídicas que ostenten la titularidad del derecho constitutivo del hecho imponible. Sin embargo, el mismo artículo prevé la posibilidad de que el sujeto pasivo repercuta la carga tributaria soportada conforme a las normas de derecho común.

Por último, en relación al devengo, el artículo 75 establece que el IBI devengará el primer día del período impositivo que coincide con el año natural.

¿Qué ocurre cuando se realiza una compraventa del bien inmueble pasado el período impositivo, es decir, posterior al 1 de enero del correspondiente año? ¿Quién debe pagar el IBI?

El Tribunal Supremo, en Sentencia núm. 409/2016 de 15 de junio, resolviendo recurso de casación basado en la existencia de sentencias contradictorias de las Audiencias Provinciales en la aplicación de los tres artículos mencionados anteriormente, ha establecido que la Ley debe interpretarse de la siguiente manera: El IBI deberá soportarlo el titular del derecho de propiedad sobre el inmueble que lo sea en cada momento y durante el tiempo que lo sea.

Si un inmueble se ha vendido con fecha posterior al 1 de enero del año X, el vendedor debe soportar el IBI ya que era el titular del inmueble en el momento del devengo del impuesto, pero posteriormente puede repercutirlo sobre el comprador en proporción al tiempo en que cada una de las partes haya ostentado la titularidad del derecho de propiedad y por el tiempo que lo sea. No obstante lo anterior, las partes podrán pactar la imposibilidad de la repercusión en el contrato de compraventa, debiendo en este caso soportar el IBI por entero el vendedor.

### LA INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS EN EL CÓDIGO CIVIL

El Tribunal Supremo en Sentencias de 29 de enero de 2015, de 30 de marzo, 25 de abril y 12 de mayo de 2016, ha establecido los criterios que deben tomarse en consideración para proceder a la interpretación de los contratos.

Así señala que el fin básico que debe tomarse en consideración a la hora de realizar la interpretación contractual es la averiguación de la voluntad real querida por las partes. A partir de aquí, el resto de criterios interpretativos nos sirven para complementar o suplir dicha regla.

Tomando como base esta premisa, la labor interpretativa debe comenzar analizando el sentido literal del contrato, que se deduce del criterio gramatical del mismo. De este modo, conforme al artículo 1281 del Código Civil, nos podemos encontrar ante dos situaciones:

Si del tenor literal del contrato resulta clara, y no existen dudas sobre la intención de las partes, no es necesario aplicar ningún otro criterio interpretativo, pues como hemos señalado, la averiguación de la voluntad de las partes es el principio rector del proceso interpretativo.



Si por el contrario existe una falta de claridad por existir contradicción entre el sentido literal o gramatical de las palabras y la voluntad de las partes, ésta última debe prevalecer sobre aquél. Aquí será esencial la aplicación del resto de criterios interpretativos para poder averiguar lo realmente querido por las partes.

Finalmente, en cuanto al criterio interpretativo del artículo 1288 del Código Civil, según el cual la interpretación de una cláusula oscura no puede favorecer a la parte que haya causado la oscuridad, es necesario atender a la aplicación conjunta del resto de criterios, aunque pueda demostrarse que dicha cláusula ha sido introducida por una sola parte; y si de esa aplicación resulta clara la voluntad de los contratantes, no será necesaria que entre en juego del artículo mencionado.



## DERECHO SOCIETARIO

### LOS PACTOS PARASOCIALES

Los pactos parasociales, según jurisprudencia del TS, son aquellos pactos mediante los cuales los socios pretenden regular aspectos de la relación jurídica societaria sin llevar a cabo lo dispuesto específicamente en la ley y en los estatutos de la sociedad correspondiente y que tienen fuerza de vínculo obligatorio.

Se trata de acuerdos celebrados por los socios bajo la forma de contrato privado, que sirven para modificar y completar la ley o los estatutos, y que son utilizados en los últimos tiempos con mayor frecuencia, pues resultan muy útiles para regular las relaciones de los socios entre sí y de estos con la sociedad.

Recientemente, el TS se ha pronunciado en Sentencia núm. 103/2016 de 25 de febrero sobre la eficacia y validez de estos pactos. El TS ha manifestado al respecto que los pactos parasociales son completamente válidos y tienen fuerza vinculante para los socios, más aún cuando se trata de “pactos omnilaterales”, es decir, adoptados por todos los socios. No es requisito que los mismos se transpongan en los estatutos sociales. Estos pactos no pierden su eficacia por ello, ya que tienen la finalidad de producir efectos y no crear falsas apariencias o situaciones absurdas.



Por otra parte, la validez de estos pactos, al tener forma de contrato privado, se rige por el art. 1255 del Código Civil según el cual “los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público” y no por los límites que puedan establecer las reglas societarias.

Por último, mencionar que no es suficiente alegar la infracción de un pacto parasocial para impugnar un acuerdo adoptado en Junta general de socios, pues debe demostrarse que tal acuerdo es contrario a la Ley, se opone a los estatutos o al reglamento de la junta de la sociedad o lesiona el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros, en conformidad con el artículo 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital de 2010.

### LA EXPANSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES SOCIALES

Durante los últimos años la responsabilidad de los administradores sociales ha sufrido una gran expansión desde muy diversas perspectivas, tanto penales, tributarias y de seguridad social, como mercantiles o concursales, lo que en cierta medida ha desvirtuado la naturaleza de las sociedades mercantiles.

Uno de los ejemplos más claros de dicha expansión, fue la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modificó la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, introduciendo en el texto legislativo la definición legal de la figura jurídica, hasta entonces jurisprudencialmente delimitada, del administrador de hecho o administrador oculto. Así, se ha mantenido la responsabilidad de los administradores de hecho ya presente en la anterior regulación, introduciendo expresamente la definición del administrador de hecho, entendido como aquella persona que en el tráfico desempeña sin título, con un título nulo o extinguido, o con otro título, las funciones

propias de administrador. La tendencia expansiva de la responsabilidad de los administradores, también ha venido siendo apreciada por los Tribunales.

Ejemplificativa de tal corriente es la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 7 de marzo de 2016, en la cual señala el Supremo, que el Reglamento del Registro Mercantil, establece el momento en el que ha de entenderse caducado el nombramiento de un administrador cuyo mandato ha expirado, pero sin que de ello pueda deducirse que esa caducidad determine la automática pérdida de la condición de administrador. Por ello, sobre la base de la seguridad en el tráfico mercantil, quien ostente tal condición quedará obligado a adoptar las medidas oportunas para que se nombre a otro administrador, en caso de que no desee continuar, o para que se revoque su nombramiento, pues el administrador con mandato caducado conserva la facultad de convocar junta para que se nombre un sucesor, de tal manera que, si no se convocó junta o no se nombró ninguna persona en sustitución, se entenderá que siguió de hecho en las funciones de administrador, salvo que medie prueba en contrario.

## DERECHO LABORAL

### LA AUDIENCIA NACIONAL ESTABLECE QUE LAS EMPRESAS DEBEN TENER IMPLANTADO UN SISTEMA DE REGISTRO DE LA JORNADA DIARIA DE SUS EMPLEADOS

Una reciente Sentencia de la Audiencia Nacional, dictada dentro de un procedimiento de conflicto colectivo de Bankia, ha venido a imponer a las empresas la obligación de implantar un sistema de registro de la jornada diaria de sus trabajadores, con independencia de que éstos realicen o no horas extraordinarias, así como entregar, a los representantes de los trabajadores (si existen y lo solicitan) copia de dichos registros.

Si bien el artículo 35.5 del Estatuto de los Trabajadores establece que a efectos del computo de las horas extraordinarias, la jornada de cada trabajador se registrará día a día y se totalizará en el período fijado para el abono de las retribuciones, entregando copia del resumen al trabajador en el recibo correspondiente, la Audiencia Nacional ha determinado y es clara al respecto, que el registro diario de la jornada de los trabajadores es un deber que la empresa tiene ineludiblemente que cumplir, con el objetivo de controlar si se realizan o no horas extraordinarias y si, caso de realizarse, se cumplen los límites legales a las mismas.

La Audiencia determina que lo que se ha de registrar no son las horas extraordinarias, sino la jornada diaria trabajada, aunque no se hagan horas extraordinarias, pues es posible prolongar la jornada diaria sin que ello suponga que se realicen horas extraordinarias, para ello se ha de superar la jornada ordinaria, de 40 horas semanales o la establecida en convenio colectivo, en cómputo anual.

El argumento que establece la citada sentencia es que sin el citado registro diario de la jornada, será imposible el poder controlar y acreditar la efectiva realización de horas extraordinarias, como medio de prueba del trabajador, a criterio de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, parte débil en cualquier conflicto laboral.

Por tanto, siguiendo la doctrina establecida, no tardaremos en que por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se proceda a exigir dicha obligación o, a que, por parte de los representantes legales de los trabajadores se pidan dichos registros diarios.

Estamos por tanto, ante una nueva situación a la que su empresa se habrá de adaptar, buscado soluciones, que permitan cumplir con la obligación que viene recogida en el Estatuto de los Trabajadores (art. 35.5), que la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional ha determinado como exigible en cualquier caso.

A raíz de esta Sentencia, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social ha elaborado la Instrucción 3/2016 por la que se crea una campaña cuyo objetivo es la intensificación del control, en determinados sectores, del cumplimiento del tiempo de trabajo y de la realización de horas extraordinarias. Los criterios de la actuación inspectora serán los siguientes: **1) Visita de inspección:** Donde se realizará una entrevista con los trabajadores, y en su caso, con los representantes legales. Finalizada la visita, se formalizará una citación de comparecencia del empresario con aportación de documentación, lo más pronto posible para evitar su posible alteración. **2) Comprobación de la documentación:** En concreto de los contratos de trabajo, los registros de jornada con resumen de la misma y de las horas extraordinarias realizadas, así como de las nóminas y conceptos retributivos. **3) Conclusión de la actuación inspectora. Resultados:** Si se supera el límite máximo anual de 80 horas extraordinarias, se procederá a la extensión de un acta de infracción por dicha superación. En caso de no cumplir con la obligación de registro se requerirá el cumplimiento y se determinará la extensión de la infracción. Si no se declaran las horas extraordinarias y estas pueden ser cuantificadas, se constatará el pago de las mismas, y en caso de que no se pueda se apreciarán infracciones por impago de salarios y por impago y retraso en el pago del salario debido, mientras que, si queda acreditado el pago, estaremos ante una infracción por no consignar en el recibo del salario las cantidades realmente abonadas al trabajador. La Seguridad Social liquidará todas las cantidades abonadas en concepto de horas extraordinarias. De darse el caso en que la remuneración correspondiente a las horas extraordinarias se enmascarase bajo conceptos salariales diferentes, se efectuaría la correspondiente comunicación a la Tesorería General de la Seguridad Social para imputar adecuadamente las cuotas satisfechas. Si no se comunican a los representantes de los trabajadores las horas extraordinarias realizadas, se procederá dependiendo de las circunstancias concurrentes.

## JURISPRUDENCIA

### DECLARADO ABUSIVO EL INTERÉS DE DEMORA DEL 19%

El Tribunal Supremo en aplicación de la reciente Doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha anulado un préstamo hipotecario con un interés de demora del 19 por ciento al considerarlo abusivo.

La sentencia europea invocada por el Supremo mantiene que el Derecho Nacional de los Estados miembros de la Unión Europea no puede impedir que el Juez deje sin aplicación las cláusulas si son abusivas, permitiendo a los Jueces españoles anularlas sin que estén limitados por las normas.

La Directiva 93/13 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores define el concepto de cláusula abusiva como aquella disposición no negociada ni consentida expresamente que pueda causar un perjuicio al usuario, debido a un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes.

Los Jueces están obligados por tanto a dejar sin aplicación o anular las cláusulas abusivas, no pudiendo limitarse a modificar su contenido.



### EL TRIBUNAL SUPREMO ANULA LA POTESTAD NOTARIAL DEL CONTROL DE LEGALIDAD

El Supremo ha privado a los notarios de la potestad de control de legalidad recogida en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, perdiendo éstos la capacidad de denegar la autorización de préstamos hipotecarios o la inscripción en el Registro de la Propiedad de alguna de sus cláusulas cuando consideran que éstas no cumplen con la legalidad vigente y son abusivas.

El Supremo considera que una Orden Ministerial no es habilitación legal suficiente para instaurar el control de legalidad notarial, pues para ello se hace necesaria una norma de rango legal que dé cobertura a las previsiones de la mencionada Orden Ministerial.

Por su parte, la Ley Hipotecaria concedía a los Notarios una facultad de suspensión, concretamente en la venta extrajudicial. El Notariado argumentó que los preceptos anulados tenían como objeto proteger a los consumidores y a los usuarios en el mercado hipotecario, y no, introducir un control de legalidad como apunta el Supremo.

Según ha comentado el magistrado del Tribunal Supremo, Francisco Marín Castán, la Jurisprudencia Civil Supremo considera que el principio de fe pública registral es una pieza clave del ordenamiento jurídico español en materia de propiedad de bienes inmuebles y que las aparentes injusticias a que puede dar lugar en



determinados casos no deben remediarse mediante soluciones que generalicen riesgos de injusticias tan graves o más, para quienes contrataron confiando en el Registro de la Propiedad.

La magistrada del Tribunal Constitucional, Encarnación Roca Trias, al tratar la colisión entre el derecho fundamental a la intimidad y la publicidad registral manifestó que se ha resuelto a favor de esta última, aunque pueden equilibrarse.

El registrador está obligado a informar, pero también tiene que velar por el cumplimiento de las normas aplicables sobre protección de datos.

El XX Congreso Internacional de Derecho Registral de la Asociación Internacional de Registros de la propiedad concluyó que la cesión de datos de las Administraciones Públicas debe limitarse a los que sean estrictamente necesarios para el cumplimiento de su función, sin posibilidad de reutilización salvo que se realicen ambas acciones con los mismos requisitos que deben cumplirse para la cesión de datos al sector privado.

## DERECHO TRIBUTARIO

### LA SUJECIÓN AL IVA EN LOS SERVICIOS DE INTERMEDIACIÓN EN EL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS

La Dirección General de Tributos en consulta vinculante 2907/15 de fecha 7 de octubre de 2015 se ha pronunciado acerca de aplicabilidad de la exención del IVA prevista en el art. 20.1. 23º de la Ley del Impuesto del Valor Añadido en los supuestos de intermediación en el arrendamiento de viviendas en los que además, se prestan servicios complementarios tales como los de ropa de cama y limpieza a la salida del apartamento, pero sin prestar los servicios propios de la industria hotelera, tales como la recogida en el aeropuerto, limpieza periódica durante la estancia, lavado de ropa de cama y lencería, etc.

Para poder aplicar esta exención, que es de carácter finalista, el objeto del contrato de arrendamiento debe ser el de vivienda.

Sin embargo, en lo que aquí nos atañe, debemos diferenciar entre los servicios complementarios de la industria hotelera de limpieza y lavado de ropa de cama periódica durante la estancia, y los servicios de limpieza y de cambio de ropa de cama del apartamento prestados a la entrada y salida del arrendatario. Estos últimos no se consideran servicios complementarios de la industria hotelera por lo que sí entran dentro de la exención del IVA que establece la Ley.

Además de éstos, podemos mencionar como servicios no complementarios de la industria hotelera los de limpieza de las zonas comunes del edificio y urbanización en que esté sito y algunos servicios de asistencia técnica y mantenimiento.

Todos estos servicios, como ya hemos dichos, estarán exentos del IVA.

*El presente Boletín contiene información de carácter general.  
Sin que constituya opinión profesional ni tenga el carácter de asesoría legal-fiscal.*



TELÉFONO +34 971 728 008 FAX +34 971 720 570

[www.lleslex.com](http://www.lleslex.com)

#### **PALMA DE MALLORCA**

Olmos 50, Esc A, 1º  
Palma

[Info@lleslex.com](mailto:Info@lleslex.com)

#### **POLLENÇA**

Roser Vell 5  
Pollença

[pollensa@lleslex.com](mailto:pollensa@lleslex.com)

#### **SANTANYÍ**

Rafalets,8  
Santanyí

[santanyi@lleslex.com](mailto:santanyi@lleslex.com)

#### **PORT D'ANDRATX**

Antonio Calafat 24, 1º  
Port d'Andratx

[pandratx@lleslex.com](mailto:pandratx@lleslex.com)

#### **SÓLLER**

Pl Constitució 3, 1ºA  
Sóller

[soller@lleslex.com](mailto:soller@lleslex.com)